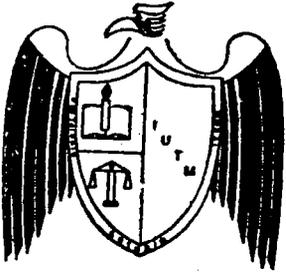


885809



**INSTITUTO UNIVERSITARIO Y
TECNOLOGICO MODELO**

LICENCIATURA EN DERECHO

INCORPORADA A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
CON CLAVE: 8858-09

LA CERTIFICACION DE ADEUDO EN LOS JUICIOS
EJECUTIVOS DEL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JUAN LOPEZ ORTIZ

ASESOR DE TESIS: LICENCIADA NORA LUZ CHAVEZ HERNANDEZ

COACALCO, ESTADO DE MEXICO A 19 DE MAYO DEL 2005.

m344516



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

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

NOMBRE: P.A. Yolanda Caxio G.

FECHA: 28/11/05

FIRMA: [Firma]

❖ **DEDICADO A:**

❖ **A MIS PADRES:**

GRACIAS POR LA VIDA, POR SU CONSEJOS Y POR DARMER LAS ARMAS NECESARIAS PARA INICIAR MI VIDA PROFESIONAL, YA QUE EL PRESENTE TRABAJO ES EL RESULTADO DE SU ESFUERZO.

❖ **A MIS TRES GRANDES AMORES.**

HILDA, MONSE Y ORLY, SOLO RECUERDEN QUE SON EL AMOR DE MI VIDA Y LA BASE DE MIS ASPIRACIONES Y SACRIFICIOS. GRACIAS POR TU COMPRESION Y CARINO, NENA TE AMO Y AGRADEZCO MUCHISIMO.

❖ **A MIS HERMANOS.**

GRACIAS POR CONVERTIRSE EN MIS AMIGOS Y MI APOYO INCONDICIONAL, LOS QUIERO MUCHO.

❖ **A MIS TIOS**

POR SU CONFIANZA, INTERES Y APOYO EN LOS MOMENTOS MAS DIFICILES, SIEMPRE LES ESTARE AGRADECIDO.

❖ **ABUELITA**

LA MAS LINDA DEL MUNDO, SIEMPRE TE LLEVARE EN MI CORAZON.

ÍNDICE

	Página.
INTRODUCCION.	01
CAPITULO I. EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO.	04
1.1 Evolución de la Intermediación.	04
1.2 Desarrollo del Sistema.	13
1.3 Estructura Actual.	29
CAPITULO II. ORGANISMOS DE INSPECCION Y VIGILANCIA.	49
2.1 Secretaría de Hacienda y Crédito Público.	59
2.2 La Comisión Nacional Bancaria y de Valores.	65
2.3 Comisión Nacional de Seguros y Finanzas.	77
CAPITULO III. EL JUICIO EJECUTIVO EN LA LEGISLACION NACIONAL.	82
3.1 Código de Procedimientos Civiles.	86
3.2 Código de Comercio.	104
3.3 La Supletoriedad de las Leyes.	112
CAPITULO IV. LA CERTIFICACION DE ADEUDOS COMO TITULO EJECUTIVO.	118
4.1 La Actividad Financiera como Acto de Comercio.	124
4.2 La Ley de Instituciones de Crédito como Ley Secundaria Mercantil.	127
4.3 La Certificación de Adeudos y su Devenir Jurídico.	128
4.4 Tesis y Jurisprudencia en Materia de Certificación de Adeudos.	141
4.5 Machote Tipo de Certificación de Adeudos.	147
4.6 Propuesta de Cambios a la Legislación Relativa.	149
CONCLUSIONES.	151
BIBLIOGRAFIA.	157

INTRODUCCIÓN

Originariamente las actividades bancarias y financieras se normaban por el ordenamiento más antiguo y por lo mismo obsoleto de la legislación nacional: el Código de Comercio publicado en el Diario Oficial de la Federación en el mes de octubre de 1889, en su artículo 640.

A partir de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios del 31 de Agosto de 1926, la normatividad del Sistema Financiero fue separada de la codificación mercantil para ir paulatinamente estructurando su marco regulatorio, hasta la actual Ley de Instituciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de julio de 1990.

Entre las funciones autorizadas a las instituciones de crédito destaca la que establece la fracción VII del artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito: "Expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente", su importancia radica en que se ha convertido en la principal fuente de financiamiento de la clase media.

Lamentablemente, los fatales acontecimientos que condujeron al llamado "derrumbe de diciembre de 1994", que sumió al país en la más grande crisis económica de toda su historia que aún persiste, impactaron seriamente para que los intereses bancarios se fueran al alza. Y que la capacidad económica de los mexicanos se desquiciara, iniciándose una escalada de cuentas de tarjetas en

estado de suspensión de pagos, lo que obligó a las instituciones de crédito a iniciar juicios ejecutivos para la cobranza de capital e intereses.

El procedimiento ejecutivo funda la demanda en el documento que trae aparejada la ejecución en los términos del artículo 1391 del Código de Comercio, pero apegado a lo estipulado por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, "...los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora serán títulos ejecutivos sin necesidad de reconocimiento de firma o de otro requisito."

Este documento es conocido en la práctica financiera como certificado o certificación de adeudo, sin embargo cuando se presenta la respectiva demanda habitualmente el juez se apoya para emitir su laudo en el artículo 1391, fracciones IV y VII exigiéndose la presentación de cada uno de los comprobantes de disposición de efectivo o de compra firmados por el acreditado, lo cual es imposible.

En este orden de ideas, el autor de tesis se propuso realizar un trabajo de investigación que contemplara por un lado, un estudio sobre la evolución, la estructura y marco jurídico del Sistema Financiero Mexicano y por el otro, un análisis sobre el juicio ejecutivo derivado de las tarjetas de crédito, así como de algunas sentencias dictadas por los juzgados civiles bajo el argumento de la improcedencia de la certificación de adeudo del contador facultado por el banco; con base en las conclusiones se formulará un documento tipo para la certificación de adeudos, así como una propuesta de reformas al artículo 1391 del Código de Comercio y adaptarlo a las condiciones actuales de la práctica bancaria y financiera del país.

Así en el capítulo primero se realizó un estudio sobre la importancia que la intermediación del ahorro-financiamiento tiene en el desempeño económico de un Estado y la particular manera en que se desenvuelve el sistema financiero mexicano hasta su estructuración actual.

Considerando, el conjunto de problemas que se han presentado en el deficiente manejo del sistema financiero, en el capítulo segundo decidí presentar un análisis sobre las funciones y atribuciones que en materia de inspección y vigilancia tienen: la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Comisión Bancaria y de Valores y la Comisión Nacional de seguros y Fianzas.

En el capítulo tercero se revisa la evolución y desarrollo del juicio ejecutivo en las legislaciones civil y comercial, destacándose cómo al establecerse la supletoriedad de las leyes, el abanico o la red jurídica en la cual el profesional del Derecho debe desenvolverse crece a niveles, casi inmanejables humanamente.

Finalmente, en el capítulo cuarto se presenta un análisis jurídico doctrinario sobre la actividad financiera como un acto mercantil y la forma en que la Ley de Instituciones de Crédito establece la certificación de adeudos, lo que permite proponer un modelo de escrito para la emisión de esta certificación, llegándose, a la propuesta de algunas reformas al Código de Comercio en materia de documentos ejecutivos.

Mayo del 2005.

CAPITULO I

EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO

Menciona Paolo Greco que "...la función de la banca se difunde y penetra en diversa medida en todos los aspectos económicos de la vida social, desde la economía doméstica hasta la del Estado; desde la formación del ahorro familiar hasta el financiamiento de la gran industria."¹

Ampliando la idea puede sustituirse el término banca por la evolución que la rama económica ha tenido, por el de: Sistema Financiero. Desde luego, debe subrayarse que el origen de éste radica en la banca y de ahí que Greco haya empleado el vocablo citado para hacer referencia a lo que actualmente es un sistema perfectamente estructurado.

En el presente capítulo se abordará, en términos generales, en primer lugar la importancia de la intermediación financiera en el crecimiento del país, así como la evolución que el Sistema Financiero Mexicano tuvo desde sus inicios en el siglo XIX hasta la conformación actual, en los albores del tercer milenio, en el contexto de la escuela neoliberal.

1.1 EVOLUCION DE LA INTERMEDIACION

El objetivo fundamental de la economía de un país, es lograr el crecimiento económico; a través del fortalecimiento del volumen del ahorro. Esto permite disponer

¹ Greco, Paolo ; **Curso de Derecho Bancario** ; JUS, México, 1995. P. 9.

de los recursos necesarios para motivar el crecimiento del producto y del nivel de bienestar de los sujetos económicos.²

Para que esto sea factible, el sistema económico debe disponer de mercados financieros bien estructurados, cuya función principal es la de asignación eficiente de recursos hacia las actividades productivas. Se denomina recursos excedentarios a la aportación de las unidades económicas que disponen de un monto adicional, dado la diferencia entre su ingreso y su consumo corriente (ahorro); y por el otro, unidades económicas deficitarias a las determinadas por un mayor consumo con respecto a su ingreso, que necesitan de estos recursos para su expansión.³

De esta manera, la intermediación financiera es el lugar donde se reúnen oferentes y demandantes para intercambiar recursos monetarios. En esta función, las instituciones financieras aportan la infraestructura e instrumentos financieros, que ellas promueven. En el primer caso se hace referencia al lugar físico tal como edificios, equipo, medios de comunicación, personal especializado, etc., que permiten eficientar la misma intermediación. En el segundo, a las diferentes propuestas de inversión según el requerimiento de las unidades excedentarias.

Por lo anterior, como señala Guillermo Le Fort: la intermediación financiera es necesaria para asegurar la formación de capital y el crecimiento económico; sin ésta se limitaría el crecimiento, disminuyendo el bienestar y el nivel de ingreso de los agentes económicos.⁴

² Hicks, John R.; *la teoría de los salarios*; Labor, España, 1999, p. 34.

³ Véase: Ortiz Mena, Antonio; *Del México en Desarrollo al México Moderno*; Banamex, México, 1993, p.48.

⁴ Le Fort, Guillermo R.; "financial crisis in developing countries"; *Revista de Análisis Económico*; ILADES/Georgetown University, Chile, nov-dic. 1999, pp. 113-114.

El proceso de intermediación financiera consta de tres fases:

- a) El crecimiento de volumen de ahorro real, de forma tal que los recursos que se habrían dedicado al consumo puedan liberarse para orientarlos con fines de inversión productiva;
- b) La canalización del ahorro por medio de una estructura financiera y crediticia formada por diferentes tipos de instituciones y activos; y
- c) El acto mismo de inversión, mediante el cual los recursos pasan a incrementar el acervo de capital existente.

En suma, se trata aquí de contar con un conjunto suficientemente grande de unidades de inversión.⁵

En efecto, se necesita de recursos adicionales (ahorro) y de posibilidades de inversión a las cuales destinar esos recursos, así como de instituciones que propicien el mercado. No obstante, estas instituciones deben de competir entre ellas para atraer el ahorro escaso con el que dispone la economía en su conjunto.

Cita Aldo A. Araucho que "...la dimensión y las características que asume el sector financiero en un país en un momento determinado dependen fundamentalmente de los déficits en que incurren las unidades inversoras y los superávits que constituyen las unidades ahorradoras."⁶

⁵ Olcese Fernández Jorge, *La intermediación financiera y la inversión institucional*; CEMLA 2001 pp. 2-11.

⁶ Araucho, Aldo A.; *Economía Monetaria*; CEMLA, México, 2000, p. 4

De lo que se concluye que en cuanto a la evolución constitutiva del sector financiero a través del tiempo, su determinante principal es la tasa de crecimiento de la economía; a menos que el índice del crecimiento sea muy bajo y la economía muy subdesarrollada, la evolución será inferior a la tasa de crecimiento de capital; sin embargo, si los activos financieros se originan en las necesidades de inversión, el aumento relativo del sector financiero superará al del producto nacional.

La falta de identidad y correspondencia entre las unidades que realizan ahorros y las que llevan a cabo las inversiones en bienes de producción o de consumo duradero implica que estas últimas, por lo común, no cuenten con los fondos suficientes para financiar sus gastos de capital y, por ello, deben recurrir a distintas formas de financiamiento. Estas formas de financiación pueden, en última instancia, reducirse a tres sistemas fundamentales:

- a. Autofinanciación (es decir con fuentes propias ya sea con la inversión de utilidades no distribuidas por las empresas o bien, con el ahorro).
- b. Financiamiento directo
- c. Financiamiento indirecto.

Como su nombre lo indica, la autofinanciación ocurre en la medida en que los gastos de capital son atendidos con ahorros generados en la misma unidad económica. En el caso de las unidades económicas empresariales, una porción importante de sus inversiones son pagadas con los fondos que se reservan para este propósito.⁷ En

⁷ Cfr. Amudo, Aldo A.; *op. cit.* pp. 6-7.

primer término, y considerando los gastos brutos de inversión, la política general de las empresas en materia de costos y complementariamente de precios es incluir como tales una porción (generalmente fija o constante) del costo de adquisición o de reposición de su equipo de capital físico para hacer frente a la depreciación o pérdida de capacidad productiva.

Las reservas acumuladas con este propósito no son utilizadas luego de manera necesaria (más bien lo contrario es la regla) para la reposición de los mismos bienes existentes en ese momento, sino para la sustitución de los que terminan su vida económica o productiva por otros tecnológicamente más avanzados o para la adquisición de otros nuevos destinados a la ampliación de la capacidad de producción. En definitiva, las reservas y utilidades no distribuidas constituyen ahorros capaces de ser aplicados libremente a la financiación de la inversión.

En segundo lugar, la mayoría de las empresas se ve precisada a un aumento permanente de la producción y, por lógica consecuencia, de la capacidad de la firma, para mantener su participación en el mercado, lo cual requiere inversiones adicionales permanentes: una política usual para hacer frente a estas necesidades es destinar una parte de las utilidades para el financiamiento.

En el caso de las unidades económicas familiares, el volumen de ahorro puede ser muy reducido en comparación con las inversiones, especialmente en viviendas, de modo que, a diferencia de las empresas, su capacidad de autofinanciamiento es muy limitada. Esta aseveración no implica, empero, que el volumen de ahorro del sector privado no empresario sea pequeño, pues incluso puede ser superior a la inversión, sino que la distribución de ahorros e inversiones entre las unidades, por las

características de indivisibilidad de gran parte de las inversiones, dista mucho de ser uniforme.⁸

Cuando una unidad económica inversora no tiene los fondos suficientes para financiar la compra de los bienes de capital tendrá que acudir a fondos externos e incurrir en un déficit. Una unidad ahorradora habrá de proporcionar los fondos indispensables, originando un superávit sobre sus propios gastos de inversión, que podrán también ser nulos. La forma más simple consiste en un préstamo de la unidad superavitaria (ahorradora) a la unidad deficitaria (inversora), mediante el cual la primera pone generalmente en manos de la segunda una cantidad de moneda, es decir, un activo ya existente, representativo de un poder de compra general e incondicionado, que le será devuelto con posterioridad.⁹

La forma arriba descrita corresponde a la financiación directa. En ella se transfiere una cantidad de moneda de una unidad económica a otra y, por consecuencia, no hay creación alguna. Sin embargo, esta operación da nacimiento a un préstamo, a un instrumento financiero nuevo, poseído por el acreedor y debido por el deudor; por provenir originariamente de una inversión, se le denominará: instrumento primario. En este esquema tan sencillo, la creación de instrumentos está prácticamente reducida a los préstamos, particulares si nacen del sector privado, o a los títulos, si nacen del endeudamiento del gobierno. Otras formas alternativas son posibles, e incluso podrían ser asimiladas, como por ejemplo el alquiler de bienes de capital, pero no tienen mayor importancia.

⁸ Arnaudo, A.A., op. cit. p.5

⁹ Véase: Cole, Julio H.; *Dinero y Banca*; México, 1992, p.40.

Arnaudo¹⁰ plantea el siguiente ejemplo: Sean tres unidades económicas -o sectores para hablar con más generalidad y bajo la convención de que en ese caso se toman los valores netos o consolidados de todas las unidades-, a saber, familias, empresas y gobierno, de los activos reales (capital), se tiene el siguiente esquema de fuentes y usos de fondos de inversión (Cuadro 1).

CUADRO No.1

Transacciones	Sectores							
	Familias		Empresas		Gobierno		TOTAL	
	U	F	U	F	U	F	U	F
Activos Reales	F_I	F_S	E_I	E_S	G_I	G_S	I	S
	-	-	-	-	-	-	-	-
Ahorro Inversión		F_S		E_S		G_S		S
	F_I		E_I		G_I		I	
Activos	$P+T$		P		T		F_S-F_I	F_S-F_I
Financieros	-		-		-		-	-
Préstamos	P		P				P	P
Títulos	T				T		T	T

U : Usos ; F : Fuentes ; I : Inversión ; S : Ahorro ; P : Préstamos ; T : Títulos-Valores

Como se podrá observar, en el cuadro 1, los valores (absolutos) de las columnas totales de usos y fuentes y por consiguiente de activos (y pasivos) financieros creados

¹⁰ Arnaudo, A.A.; op. cit. p.10

en el periodo de inversión, son idénticos. Cuando las columnas de usos y fuentes son idénticas en la parte de activos reales de cada sector económico, no existe financiamiento externo y el autofinanciamiento es completo. En cambio, la separación entre las operaciones de ahorro e inversión ha dado lugar a la aparición de los activos o instrumentos financieros. La restricción de utilizar valores netos puede dejarse de lado sin afectar el esquema: a la par de la inversión bruta habrá que agregar las reservas para depreciación como fuentes de fondos.

Esta forma de financiamiento se presenta pocas veces en la realidad, a no ser la emisión de acciones que se coloca entre el público, no obstante que con posterioridad, éstas pueden ser negociadas independientemente de la operación original. Lo más común es que entre ambas unidades, inversoras y ahorradoras, aparezca una unidad financiera, o intermediario financiero, cuyo objeto es simplemente intervenir entre ambos procesos, contrayendo obligaciones y efectuando préstamos. Si a los préstamos de la unidad ahorradora al intermediario financiero se le denomina depósitos, el esquema anterior queda modificado como se señala en el cuadro No.2.

CUADRO No.2

Sectores										
Transacciones	Financiero (Bancario)		No financieros						TOTAL	
			Familias		Empresas		Gobierno			
	U	F	U	F	U	F	U	F	U	F
Activos			F_I	F_S	E_I	E_S	G_I	G_S	I	S
reales			-	-	-	-	-	-	-	-

Ahorro Inversión		F_S		E_S		G_S		S	
		F_I		E_I		G_I		I	
Activos	P + T	D		P		T		$2(F_S - F_I)$	$2(F_S - F_I)$
financieros	— -	-		-		-		—	—
Depósitos	D	D		P				D	D
Préstamos	P					T		P	P
Títulos	T							T	T

U: Usos ; F: Fuentes ; I: Inversión ; S: Ahorro ; P: Préstamos ; T: Títulos-Valores

Dicho esquema contable ampliado, es completamente general y resulta válido para los casos de autofinanciamiento ($F_S - F_I = E_S - E_I = G_S - G_I = 0$), de complemento financiero directo ($G_S = E_S = 0$) y de la combinación de ambos ($F_S - F_I > 0$). El volumen de instrumentos financieros generados es mayor que en el caso anterior, desde luego tomando los valores brutos, a pesar de que el volumen de instrumentos primarios ha permanecido invariable. Cuando hay financiamiento indirecto, los nuevos instrumentos pueden ser llamados instrumentos indirectos. En una economía con un sistema financiero estructurado, la denominación de instrumentos primarios será mantenida para las obligaciones originarias de las unidades inversoras, que desde luego son iguales finalmente a las de los ahorradores, pero mucho más fáciles de identificar. Su monto será igual a la parte no autofinanciada de la inversión.

En un sistema económico con una estructura financiera desarrollada, el número y volumen de actividad de los intermediarios financieros es mayor, ya que no sólo

cumplirán la función de intermediación entre el ahorro y la inversión, sino también la de armonizar los plazos exigidos por las necesidades de quienes piden prestado y de quienes están dispuestos a conceder préstamos, esta segunda función de los intermediarios financieros es importante; el sistema financiero recibe depósitos a plazos mucho más cortos que los de los préstamos que otorga, tomando bajo su responsabilidad el riesgo de la renovación de los depósitos originales o la sustitución por otros nuevos. Al actuar con instrumentos indirectos de distintos plazos, hace posible la eliminación de la asimetría existente entre las obligaciones originales.

A todo esto la función de intermediación implica un costo que está representado por las diferencias entre las tasas de interés por las operaciones pasivas y activas de los distintos intermediarios; estos últimos a su vez reciben una retribución por sus tareas igual a la diferencia entre las anteriores y sus gastos de operación.

1.2 DESARROLLO DEL SISTEMA

El primer banco que funcionó en México fue el de Avío, el cual inició sus actividades con un capital relativamente escaso en 1831. La Junta Directiva del Banco (presidida por Lucas Alamán), tenía facultades para disponer la compra y la distribución de equipo necesario para el fomento de los distintos ramos de industrias y proporcionar los capitales que requerían las diversas compañías formadas, o los particulares que se dedicaran a la industria en los Estados, Distrito y Territorio. Asimismo, las máquinas debían entregarse por sus costos y los capitales con un rédito de 5 por ciento anual. Los ramos que de preferencia debían ser atendidos por la institución, eran los tejidos de algodón, lana, y cría, así como los de elaboración de seda. Asimismo la Junta, podría igualmente aplicar fondos al fomento de otras ramas de industria y la producción de

interés para la nación.

En marzo de 1833 el Ministerio de Hacienda, había dispuesto que los fondos del Banco de Avío (que anteriormente se ponían en arca separada), ingresaran a la masa común de la Hacienda Pública; medida que representó un golpe para el Banco, ya que desde entonces tuvo que suprimir sus auxilios a las empresas establecidas. De hecho del millón de pesos asignado al Banco en el Decreto que lo estableció hasta el 1° de marzo de 1833 sólo había percibido la cantidad de \$559,687.00. Finalmente por decreto del 23 de septiembre de 1842, el Banco de Avío fue extinguido por no poder cumplir con el objeto para el que fue establecido.

Después del período armado de la Revolución Mexicana el desarrollo del sistema financiero abarca un muy amplio período que va de 1917 a 1991, lapso en el que tuvieron lugar cambios estructurales relevantes como la transformación de la banca especializada en múltiple, el fortalecimiento de las casas de bolsa y la estatización y reprivatización de las instituciones bancarias.

La estructura más o menos desarrollada del Sistema Financiero Mexicano se inició con la promulgación de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de mayo de 1941, la cual en su artículo 1°, hacía la estipulación de que esta ley "...se aplicará a las empresas que tengan por objeto el ejercicio habitual de la banca y crédito dentro del territorio de la República".¹¹

El Sistema Financiero Mexicano para ese entonces se abría en dos grandes segmentos:

¹¹ Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; Porrúa, México, 1961. Art.1°.

A) Instituciones de Crédito

1) Bancos de Depósito cuyos principales fines eran:

- Recibir del público en general depósitos bancarios de dinero, a la vista y a plazo;
- Recibir depósitos de títulos y valores en custodia o en administración;
- Efectuar descuentos, otorgar préstamos y créditos de cualquier clase reembolsables a plazo que no excediera de 180 días, renovables uno o más veces, hasta un máximo de 360 días;
- Otorgar préstamos y crédito de habilitación o avío a plazo superior a un año pero que no excedieran de dos años, así como refaccionarios a plazo no mayor de diez años;
- Hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de clientes;
- Efectuar aceptaciones, expedir cartas de crédito y asumir obligaciones por cuenta de terceros;
- Realizar por cuenta propia o en comunicación; operaciones de compraventa de títulos, valores, divisas, oro y plata; y
- Efectuar contratos de reparto y anticipo sobre valores.

2) Bancos de Depósito de Ahorro:

- Recibir depósitos bancarios de dinero con interés, hasta de “\$100,000” con intereses capitalizables cada seis meses;
- Emitir estampillas y bonos de ahorro hasta por veinte años;
- Establecer planes especiales de depósito en beneficio de interesados en obtener préstamos con garantía hipotecaria para la construcción de viviendas de interés social;¹²

3) Sociedades Financieras

- Promover la organización o transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles;
- Suscribir y conservar acciones y partes de interés en empresas, y sociedades o acciones mercantiles o entrar en semántica;
- Suscribir o colocar obligaciones emitidas por terceros;
- Actuar como representante común de obligacionistas;
- Hacer servicio de caja y tesorería;

¹² Véase: Ibidem. Art.10.

- Efectuar operaciones con divisas;
- Conceder préstamos con garantía de documentos mercantiles provenientes de compraventa de mercancías en abonos.
- Conceder préstamos de habilitación o avío y refacciones a la industria, agricultura y ganadería;
- Expedir cartas de crédito;
- Otorgar aceptaciones, avales y endosos con base en créditos concedidos;
- Conceder préstamos y otorgar créditos simples o en cuenta corriente, con o sin garantía real;
- Suscribir y contraer empréstitos públicos y otorgar créditos para obras y mejoras de servicios públicos;
- Emitir bonos financieros con garantía específica y certificados financieros;
- Aceptar préstamos y créditos o recibir depósitos a plazo no menor de un año;
- Realizar operaciones fiduciarias, previa autorización".¹³

¹³ Véase: Ibidem, Art.33.

4) Sociedades Mercantiles de Crédito Hipotecario.

Estaban facultadas para:

- Garantizar y emitir bonos hipotecarios y cédulas representativas de hipotecas.
- Negociar, adquirir o ceder cédulas representativas de hipotecas.
- Otorgar préstamos o créditos con garantía.
- Custodiar y administrar títulos emitidos por ellas o con su inversión.¹⁴

5) Sociedades de Capitalización

Podían:

- Contraer la formación de capitales pagaderos a fecha fija o eventual, a cambio del pago de primas periódicas o únicas.
- Otorgar préstamos de habilitación o avío y refaccionarios a plazos mayores de sesenta días y menores de ciento ochenta¹⁵.

¹⁴ Ibidem. Art. 34.

¹⁵ Ibidem. Art. 34.

6) Bancos de Préstamo y Ahorro para la Vivienda Familiar

Estaban facultados para:

- Celebrar contratos de ahorro y préstamos para la vivienda familiar.
- Obtener préstamos de otras instituciones.
- Otorgar préstamos hipotecarios.
- Adquirir valores.¹⁶

B) Organizaciones Auxiliares

1) Almacenes Generales de Depósito

Su objeto era el almacenamiento, guarda y conservación de bienes o mercancías y la expedición de certificados de depósito y bonos de prenda, que podían ser de tres tipos:

- Graneros o depósitos especializados.
- Graneros o depósitos especializados, además del almacenamiento de mercancías o efectos nacionales extranjeros de cualquier clase, por los

¹⁶ Ibidem. Art. 46b.

que hubieran pagado ya los derechos correspondientes.

- Los autorizados para recibir mercancías importadas que no hubieran satisfecho el pago de los derechos correspondientes¹⁷.

2) Cámaras de Compensación

Cuyo objeto era el movimiento compensatorio de las operaciones interbancarias, de sus bancos-socios.¹⁸

3) Bolsas de Valores

Su finalidad era la contratación de valores y efectos públicos, los títulos de crédito y los valores o efectos mercantiles, emitidos por particulares o por instituciones de crédito, sociedades o empresas legalmente constituidas y metales preciosos, amonedados o en pasta.¹⁹

4) Uniones de Crédito

Podían ser agrícolas, ganaderas, industriales, comerciales o mixtas. En términos generales la finalidad de las uniones eran facilitar el uso del crédito de sus socios, mediante operaciones de descuento, préstamos y crédito de toda clase, con personas que no fueran miembros y asociados de la unión.²⁰

¹⁷ Ibidem. Art. 50.

¹⁸ Ibidem. Art. 62.

¹⁹ Ibidem. Art. 62.

²⁰ Ibidem. Art. 80.

Con el tiempo la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, fue paulatinamente ampliando las facultades para las entidades crediticias que originalmente les eran prohibitivas, primero otorgando la posibilidad de que la banca de depósito pudiera realizar operaciones de depósito de ahorro y fiduciaras, lo mismo que a las sociedades financieras las de crédito hipotecario y las de capitalización.

El órgano único de supervisión y vigilancia de las instituciones de crédito y de las organizaciones auxiliares fue designado, en los términos de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (LGICOA), la Comisión Nacional Bancaria, la cual regulaba no sólo lo relacionado con la operación financiera, sino incluso los aspectos laborales.

“Con la reforma de 1970, se inicia el proceso de conformación de la Banca Múltiple, durante el primer año del sexenio 1970-1976 del presidente Luis Echeverría Álvarez”.²¹

En la Exposición de Motivos de la Iniciativa de ley se hace la observación de que las sociedades de ahorro y préstamo no tuvieron un desarrollo satisfactorio, por lo que deberían liquidarse o fusionarse con otras instituciones de crédito; que propone la supresión de las cámaras de compensación como organizadores auxiliares de crédito, así como la fusión de las Comisiones Nacionales Bancaria y de Seguros, creándose la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

En esta misma iniciativa se crea el encaje legal, que es la obligación de depositar

²¹ Quijano, José Manuel; “La Banca Nacionalizada: Antecedentes y Consecuencias”; **La Banca: Pasado y Presente**; CIDE, México, 1983. p.162.

en el Banco de México un porcentaje determinado de la captación que las instituciones de crédito y organismos auxiliares captan del público ahorrador.

Citaba la exposición que en México, como en otros países, se ha observado el surgimiento de los llamados grupos o sistemas financieros, que consisten en la asociación unas veces formal y otras, sólo informal, de instituciones de crédito de igual o diferente naturaleza. Esta es una realidad del ahorro financiero mexicano que es conveniente reglamentar en la Ley con el objeto de sujetar estos fenómenos a las normas de legislación bancaria y encauzar su actuación en términos de sanidad y responsabilidad para los miembros integrantes de dichos grupos. En esa virtud, se propone incorporar a la Ley una disposición que reconozca la existencia de estos grupos, imponiéndoles, a cambio, la obligación de seguir una política financiera coordinada y de establecer un sistema de garantía recíproca en caso de pérdidas de sus capitales pagados. Sólo cuando cumplan estas condiciones, las instituciones interesadas podrán ostentarse como grupos financieros, sea cual fuere el nombre que dieran a su asociación”.

Esta última motivación condujo al origen jurídico de la banca múltiple en México, donde “Las agrupaciones de instituciones de crédito que se obliguen a seguir una política financiera coordinada y entre las cuales existen nexos patrimoniales de importancia, podrán ostentarse ante el público con el carácter de grupos financieros”.²²

Quedaba así instaurada la Banca Múltiple, gracias a la aceptación de los grupos financieros como instrumento del sector bancario, figura que permite coordinar la política financiera de sus particulares, e integrar los distintos servicios de diversas

²² Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, Porrúa, México, 1961; Art. 99 bis.

entidades bajo una sola persona jurídica, cuyos resultados se presentan unificadamente.

Sin embargo en diciembre de 1974 el Ejecutivo presenta una nueva iniciativa para reformar y adicionar las Leyes Generales de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, General de Instituciones de Seguros y Federal de Instituciones de Fianzas, con las cuales se complementa la idea de Banca Múltiple dándose otras pautas de especial importancia, que permite consolidar la Banca Múltiple, al fusionar aquellas entidades que ya venían actuando como bancos de depósito, financieras o sociedades de crédito hipotecario. La Institución resultante de esta unión, prestaría los tres servicios: depósito, financiamiento y crédito hipotecario.

Al finalizar 1978 se introduce una reforma adicional a la ley en la cual se destacan los aspectos que versan sobre la estructura general del sistema financiero, sobre su operatividad, sobre banca internacional, sobre unidades de crédito y sobre banca múltiple.

La Estructura del Sector se amplía involucrándose y diferenciándose la Banca Múltiple, cuando se afirmó que las entidades que pueden recibir la concesión para funcionamiento corresponderán a los siguientes grupos: Depósito; Ahorro; Financieras; Hipotecarias; Capitalización; Fiduciarias y Múltiples.

El paso de la banca especializada a la de Servicios Múltiples constituyó un especial avance en el panorama económico nacional, con consecuencias de diversa índole, y ventajas de diversa naturaleza. Resaltan la revitalización que se observa en el escenario financiero y la variedad de servicios que los usuarios pueden lograr gracias al

dinamismo adquirido. Sus principales efectos fueron:

1. Una mayor capacidad financiera de las instituciones, lo cual conlleva a una imagen de volumen y potencialidad, adecuada a los requerimientos internacionales.
2. Máxima eficiencia en el acopio y utilización de los recursos allegados a las entidades de Banca Múltiple.
3. Eliminación de duplicidades administrativas, contables, de registro, manejo y supervisión.
4. Uniformidad de políticas de crédito correspondientes a un solo conglomerado.
5. Economías internas de escala.

A las instituciones de Banca Múltiple les estaba permitida una gran gama de actividades ya que, como se mencionó una de las finalidades fue la ampliación del servicio bancario. Además, al asociar operaciones de corto y largo plazo, se dilata su mercado fundamentalmente:

1. Recibir depósitos a la vista, de ahorro, a término y de previo aviso.
2. Emisión de bonos bancarios para la captación a mediano y largo plazo.
3. Recibir y conceder préstamos y efectuar descuentos.
4. Poseer depósitos en bancos extranjeros.
5. Efectuar operaciones en oro, plata y divisas.

6. Expedir cartas de crédito, siempre y cuando reciban previamente su importe.
7. Actuar en el mercado de valores.
8. Asumir obligaciones por cuenta de terceros (otorgando aceptaciones, endosos a los títulos de crédito, expedición de cartas de crédito).
9. Operar con documentos mercantiles.
10. Prestar servicios fiduciarios.
11. Recibir en depósito, custodia o administración, títulos valores y efectos de comercio.
12. Arrendar cajillas de seguridad.
13. Efectuar otras operaciones análogas autorizadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El mercado de valores mexicano de acciones que históricamente había tenido un escaso desarrollo, en los setentas recibió un fuerte impulso por parte de los grandes bancos. Durante el sexenio de López Portillo, se dispuso que las instituciones financieras privadas debían destinar un 4.2% de los departamentos de ahorro para la adquisición de valores y un 2.1% para financiar los agentes de bolsa. A ésta siguieron otras medidas con objetivos similares. Los bancos, por su parte, se volcaron a dinamizar este mercado contribuyendo a la colocación de títulos.

Entre 1970 y 1979 los bancos mexicanos participaron en créditos otorgados a México por 8 000 millones de dólares.

Los bancos estaban estrechamente vinculados a diferentes tipos de empresas. Según un estudio de Eduardo Jacobs aparecido en una publicación del CIDE, se puede

observar que cada grupo tenía su propio banco.²³

El Grupo Alfa que llegó a tener más de 100 empresas, era dueño de Banpaís. El Grupo Peñoles, con inversiones en las ramas: industrial, de servicios, financiera y comercial, tenía a su servicio a Banca Cremi. La compañía constructora ICA, al Banco del Atlántico. Este grupo además era dueño de Cementos Tolteca y casas de bolsa, y participaba en más de 50 empresas, VISA poseía el 25% de Televisa, alrededor de 100 empresas, pertenecía al Grupo Monterrey y era dueño de Banca Serfin. El Grupo Chihuahua, dueño de más de 50 empresas, tenía el cuarto banco del país, Comermex, antes Banco Comercial Mexicano.

El Grupo Continental poseía el Banco Continental. El Grupo Canadá de Jalisco tenía el Banco Popular y la Financiera Popular y comprende empresas industriales relacionadas con la fabricación de zapatos. El Grupo Industrial Saltillo tenía la Financiera del Bravo y empresas de distintas ramas. El Grupo Ramírez, con empresas dentro de la industria metálica y automotriz tenía el Banco Comercial de Monterrey. El Grupo Aarón Sáez, con diez empresas en la industria azucarera, tenía el Banco de Industria y Comercio, luego integrado a Banca Confía.²⁴

El grupo más importante era el de Bancomer; tenía varias aseguradoras y además participaba en empresas como Liverpool, Aurrerá, Frisco y Martell. También era dueño de arrendadoras, casas de bolsa, compañías de concreto, Toshiba, Productos Químicos y tenía importante participación en empresas como Anderson Clayton, General Electric y Bayer.²⁵

²³ Jacobs, Eduardo; *La Banca Mexicana*; CIDE, México, 1986. pp. 48 y 49.

²⁴ Espino, Alma; *La Banca Nacionalizada*; op. cit. p.16.

²⁵ *Ibidem*.

Banamex era un fuerte accionista en no menos de 10 empresas de las 100 mayores del país, entre ellas algunas filiales extranjeras como Celanese, Kimberly Clark y Union Carbide. Podrían agregarse además: Hoteles Camino Real, Condumex, IEM, Nacobre, Purina, Asbestos de México, París Londres, Sanbors, Erickson, Palacio de Hierro y John Deere entre otras.²⁶

Con este panorama, es fácil entender a quien favorecían los préstamos de la banca. El campo no resultaba negocio aunque fuera un sector prioritario para el desarrollo de la economía mexicana. Algunos datos son elocuentes: "en 1981 la banca privada y mixta otorgó al área rural 120 mil millones de pesos en crédito que significaban apenas el 49% de las necesidades reales. Sin embargo, al comercio le dio 304 mil millones de pesos."²⁷

Las palabras vertidas por el presidente José López Portillo en los considerandos del Decreto de Nacionalización de la Banca Privada de septiembre de 1982, se justifican ampliamente, cuando expresó que: "...los empresarios privados a los que se había concesionado el servicio de la banca y del crédito en general han obtenido con creces ganancias de la explotación del servicio, creando además de acuerdo a sus intereses fenómenos monopólicos con dinero aportado por el público en general, lo que debe evitarse para manejar los recursos captados con criterio de interés general y de diversificación social del crédito, a fin de que llegue a la mayor parte de la población productiva y no se siga concentrando en las capas más favorecidas de la sociedad".²⁸

²⁶ Ibidem. p.18.

²⁷ Ibidem. p.20

²⁸ Decreto de Nacionalización de la Banca Privada; Diario Oficial de la Federación, 2 de septiembre de 1982.

Durante la etapa de la banca estatizada las instituciones de crédito se fusionaron, liquidándose 11; a fines de 1988 solamente quedaban en operación 19.

Por lo que respecta al Sistema Financiero de Fomento, a fines de 1988 operaban 8 Sociedades de Crédito de Banca de Desarrollo, funcionando como de primer piso, es decir atendiendo directamente a inversionistas y acreditados sin intermediación.

A esta estructura se sumaban los fideicomisos de fomento económico que con recursos provenientes de las instituciones financieras internacionales, pretendían desarrollar los sectores estratégicos de la economía nacional.

El marco jurídico de la actividad financiera se fue reformando, promulgándose la Ley Reglamentaria del Servicio Público Banca y Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 14 de enero de 1985, que derogó la Ley General de Instituciones de Crédito y Organismos Auxiliares, así como la Reglamentaria del 31 de Diciembre de 1982. Esta ley de 1985, dividía las sucursales nacionales de crédito en:

- a) Instituciones de Banca Múltiple.
- b) Instituciones de Banca de Desarrollo

Correspondiendo la primera denominación a la banca estatizada y la segunda a la que tradicionalmente fue del Estado, es decir, la banca de desarrollo.

Es fácil apreciar que a valores constantes, la captación de la banca paraestatal superó en 1988 a la de 1982, en 49.7%.

Sin embargo la demanda crediticia superó la de 1982 en 530.4 veces, lo cual venía a confirmar que los motivos de la nacionalización bancaria eran acertados.

1.3 ESTRUCTURA ACTUAL

El Jefe del Ejecutivo del período 1988-1994 decidió el 27 de junio de 1990, dar marcha atrás a la estatización de la banca enviando al Congreso de la Unión, una iniciativa de ley para "reestablecer el régimen mixto en la prestación de servicios de banca y crédito", la cual reformaba el artículo 28 constitucional.

Dos acontecimientos de vital relevancia se presentaron entre 1983 y 1990, periodo en el que la banca fue estatal: el enriquecimiento exorbitante de las casas de bolsa y la operación con números negros de las sociedades nacionales de crédito.

Las razones de reprivatización en palabras del presidente Salinas de Gortari fueron:

"Tenemos frente a nosotros una verdadera oportunidad histórica, para adecuar nuestra legislación financiera a la dinámica interna y a la vez a la de los mercados internacionales, asimilando experiencias y erradicando vicios del pasado, en beneficio de las mayorías."²⁹

Desde luego que resulta absurdo pensar que con el cambio de propietarios, se puede adecuar la legislación al marco internacional; por otro lado al establecer, mediante la iniciativa que después aprobaría el Congreso, el régimen mixto del servicio

²⁹ El Universal, México, 27 de junio de 1990, Primera plana.

bancario, considera que "...se requiere llevar a cabo un proceso de desincorporación de las instituciones de banca múltiple (se refiere a las sociedades nacionales de crédito) cuyos principios deberán conformar un sistema financiero sólido, con participación diversificada de capital y propósitos de regionalización en cuanto la esfera de acción de las instituciones; asegurar que el control de éstas quede en manos de mexicanos de probada aptitud y reconocida calidad moral; evitar una indeseable concentración de la intermediación; propiciar un adecuado equilibrio dentro del sistema financiero en general, y obtener un precio justo."³⁰

Sin consulta previa, el Secretario de Hacienda y Crédito Público (SHCP) del sexenio, Pedro Aspe Armella, afirmó en su comparecencia ante la Cámara de Diputados que:

La reforma del Estado que ha propuesto el Titular del Ejecutivo Federal a la nación es un imperativo para dar respuesta a las demandas y aspiraciones de su único sustento: la sociedad. Surge de la exigencia de los mexicanos en toda la República de contar con un Estado eficaz, apegado a la ley, que armonice los intereses encontrados de la comunidad. Un Estado que actúe sin paternalismos, sin sustituir ni las decisiones ni las responsabilidades de las personas y sus organizaciones.

"A los viejos rezagos, sabemos, se han sumado nuevas necesidades, producto de la transformación misma de la sociedad; de la dinámica poblacional, del rápido proceso de urbanización del país, y sin duda, del intenso agravamiento causado por una prolongada crisis económica. El cambio del Estado no es un producto de la imaginación de escritorio, ni es

³⁰ Ibidem.

bandera de nuevos o viejos mitos. Es un llamado inminente, urgente, de la población para encarar las realidades. Por ello, la reforma del Estado responde a las necesidades de la sociedad mexicana en la última década del siglo XX, en la circunstancia de una aguda competencia internacional por los mercados y las tecnologías. Es un imperativo impostergable.³¹

La visión particular de los funcionarios de la Administración Pública en el período 1988-1994 de insertar al país en la esfera internacional considerando a Estados Unidos como el resto del mundo, les hizo olvidar que, su personalidad era que sus decisiones no afecten el interés nacional y no ir más allá incluso que los mismos estadounidenses en la defensa del control de Estados Unidos sobre el país.

Independientemente de lo anterior, en su visión neoliberal, los funcionarios formados en Estados Unidos, introducen en el sistema financiero "un nuevo concepto" : la banca universal.

Debe señalarse que la banca universal es la Institución que presta todos los servicios financieros que el cliente y el mercado demandan. Banca universal, estrictamente, es una persona jurídica que proporciona todos o casi todos estos servicios como es el caso de Alemania y España, aunque en dichos países, tampoco es total ya que no incluyen los seguros. Al otro extremo tenemos la banca especializada como en Estados Unidos, y Japón. Entre ambos esquemas hay modalidades diferentes. En México se determinó un camino intermedio: en la práctica, el "Grupo Financiero", la controladora, fue la ruta que se estableció para hacer banca universal. Es decir, por medio de empresas subsidiarias, se da cualquier tipo de actividad

³¹ El Mercado de Valores, Num. 10, mayo 15 de 1990, p. 9.

financiera. Lo que se ha llamado "intermediación universal por departamento". Ello está ligado a la desregulación que elimina barreras funcionales.

La legislación define las características fundamentales de los grupos financieros:

- Autosuficiencia. Existe una separación corporativa de los distintos intermediarios. Cada uno realiza las operaciones que le son propias.
- Para el beneficio del consumidor, se pueden ofrecer los servicios integrales en todas las oficinas del grupo.
- La controladora responde ilimitadamente por cada una de las empresas de su grupo, pero no tiene capacidad propia de endeudamiento.
- Las personas físicas pueden ser participantes del control pero sólo hasta un 5% (10% con permiso especial). No pueden participar extranjeros y empresas en el grupo de control.
- Se requiere que la controladora sea la propietaria del 51% de cada institución.

En opinión de las autoridades, es una legislación avanzada que resuelve problemas muy debatidos actualmente en Estados Unidos y en menor medida -por el alcance logrado- en Canadá.

La evolución de la banca especializada, de instituciones de depósito y ahorro, financiera e hipotecarias, hacia la banca múltiple, se dio a través de una etapa

intermedia con la formación de grupos. En los últimos años la banca múltiple y las casas de bolsa ampliaron sus servicios financieros, desarrollando diversas instituciones especializadas y formando grupos financieros "de facto". Ahora el paso de la banca múltiple hacia la banca universal se da también con la mediación de los grupos financieros.

Es muy importante analizar las condiciones en que se dieron los procesos hasta la etapa actual, la que, según parece, se ha gestado con características muy específicas de nuestro medio.

Como en otras partes del mundo, a partir de 1982 se indujo un importante proceso de fusiones de bancos múltiples. El número de instituciones se redujo de 60 a 18, con cierta segmentación geográfica, en la que se preservó la concentración de activos en los principales bancos. Se fueron constituyendo grupos financieros "de facto" conformando nuevas filiales de ingeniería financiera, arrendamiento, almacenamiento y factoraje.

Por su parte, las casas de bolsa prácticamente constituyeron instituciones financieras nuevas donde también se dieron reagrupaciones y se fue configurando una estructura de fuerzas en la que también surgieron instituciones dominantes.

Con el síndrome de la nacionalización y con el propósito de darle un campo de acción a las instituciones financieras privadas, se autorizó a las casas de bolsa el ir ampliando sus actividades directamente o también a través de filiales. Inicialmente su principal negocio es la operación de la deuda del gobierno federal que tiene un peso preponderante en el mercado, dada la crisis petrolera y el déficit fiscal. Poco a poco,

sobre todo cuando se restringió el crédito bancario, surgieron modalidades propias de crédito como el papel comercial y la emisión de obligaciones. En la captación lo que más se desarrollaron fueron los fondos de inversión.

Con el tiempo y de igual forma, los bancos participaron crecientemente en este mercado de deuda y avanzaron rápidamente en la colocación de fondos de inversión. Un banco introdujo en México lo que una casa de bolsa inventó en Estados Unidos, la cuenta maestra. Los servicios se multiplicaron. La captación de vista/ahorro y plazo alcanzó la cifra de 230 billones. Las mesas de dinero movilizaban 200 billones y los fondos de inversión de bancos y casas de bolsa 70 billones.³²

En suma, casas de bolsa y bancos prácticamente estuvieron en el mismo negocio, el negocio más dinámico del sistema financiero, el mercado de dinero: los fondos de inversión de renta fija y las mesas. En menor medida participaban también en el mercado de renta variable con fondos especializados.³³

En cambio el negocio de banca tradicional demostró menor dinamismo: cheques, ahorro, pagarés. Las aceptaciones, aunque con características *sui generis*, crecieron en una primera época y luego fueron desapareciendo. Las cuentas de ahorro, con dimensiones modestas, crecieron aun experimentando tasas reales fuertemente negativas. A medida que disminuyó el déficit fiscal y se recobró la estabilidad, el negocio de papel gubernamental disminuyó y recobraron sus fueros los productos bancarios tradicionales (que a veces se colocaban en fondos de inversión), reforzados con innovaciones.

³² El Mercado de Valores; Nafin, México, No. 10, Mayo de 1990, p.17.

³³ Véase: Cole Julio H.; *Dinero y Banca*; Diana, México, 1992, p.46.

A pesar del importante desarrollo y muy alta rentabilidad del mercado de capitales tampoco fue, en volumen, el principal negocio de las casas de bolsa, lo cual también es atípico. Renta variable representaba sólo 2.9% del volumen total operado en el mercado financiero. Cinco casas de bolsa concentraban el 41.4% del total operado en este mercado.³⁴

El otro elemento nuevo importante fue el desarrollo del financiamiento a través de instituciones especializadas que eran filiales de bancos, casas de bolsas o inclusive otras entidades. Destacaban de manera importante las arrendadoras y los factorajes que manejan actualmente recursos por casi 40 billones de pesos. Ambas fueron fruto de la creatividad que surgió para darle la vuelta a una excesiva reglamentación o un fisco agresivo. Así, el factoraje, que es "*sui generis*" en México se gesta en los momentos en que el encaje alcanzó su pico y es en realidad crédito de capital de trabajo. El arrendamiento financiero es más financiero que arrendamiento, se desarrolla por ventajas fiscales y es en la práctica un vehículo de financiamiento.³⁵

Es decir, también en México se ha presentado el fenómeno de desintermediación bancaria según el cual las grandes empresas acuden directamente al financiamiento a través del papel comercial y la emisión de bonos, y crecientemente en recursos en dólares.

Tanto casas de bolsa como bancos, fueron favorecidos por cambios en la legislación, que les permitió desarrollar instituciones especializadas. Los bancos múltiples proporcionaban todos los servicios con excepción de participar directamente en el piso de remates y en menor medida en la toma en firme de papel y la venta de

³⁴ Ibidem p.50.

³⁵ Ibidem. p.51.

seguros; -se dice que en México la casa de bolsa mayor era un banco- las casas de bolsa hacían casi todo, menos aceptar depósitos y emitir cheques. En otras palabras, estos grupos financieros "de facto" habían avanzado en forma importante en la configuración de una banca universal.

Con la privatización de la banca, se activó el proceso de formación de grupos financieros "formales". Se constituyeron 12 grupos; todos menos uno, tenían como eje a una casa de bolsa. Cuatro grupos compraron bancos y los demás, se suponía que aspiraban hacerlo en forma inmediata.

La privatización detonó pues una transición hacia una nueva estructura del sistema financiero mexicano. Ello en la práctica implicó una banca universal que en muchos casos se dio por la integración de las casas de bolsa, de bancos vía grupos financieros y en que por razones obvias, la supremacía en el grupo era de la propia casa de bolsa. En otros casos, el eje fue un banco, cuyos propietarios formalizaron un grupo financiero y posteriormente adquirieron o crearon una casa de bolsa. La debilidad del seguro en México limitó su participación en este proceso.

El grupo adquiere una nueva modalidad, no sólo es el instrumento para hacer banca universal. Sino que el binomio grupo financiero-casa de bolsa constituyó un poderosísimo instrumento de ingeniería financiera para adquirir bancos, en parte movilizándolo los recursos del propio público.

La formación de grupos financieros de bancos y casas de bolsa, se facilitó porque se trataba de instituciones que en su actividad medular estaban manejando los mismos instrumentos -los de mercado de dinero-.

Se producen cambios en la estructura del sistema financiero, tendientes a un nuevo ordenamiento de fuerzas, medidas en total de activos.

Las nuevas fusiones, que presentan "n" combinaciones llevan implícitas diversas estrategias.

Para una casa de bolsa las ventajas de tener un banco dentro del grupo fueron el incremento en ventanillas, red de distribución y poder de colocación y captación más amplia del ahorro, contar con la capacidad de crear dinero, o tener mejor mezcla de fondos y acceso al sistema de pagos vía cheques. En algunos casos se adquirió también una mayor infraestructura internacional. Para los bancos, la ventaja era menor pero también era importante la posibilidad de operar en el piso de remates y suscribir operaciones de papel gubernamental y valores.

La banca universal tendía ya a no ser tan universal. Los grupos no estaban todavía "tan agrupados". Se requería un delicado proceso de "amalgamación". Análogo a la problemática que se había experimentado en las fusiones de Estados Unidos y Europa. Se produce por una parte una fusión compleja de una cultura de banco con una de casa de bolsa, hecho más fácil en México por no tratarse totalmente de instituciones de mercado de capitales, la visión del crédito era diferente. También se requería integrar la diversidad de culturas provenientes de diferentes situaciones geográficas y de enfoques estratégicos regionales, nacionales y aun internacionales distintos.

Uno de los principales retos en la configuración de los nuevos grupos

financieros, según lo demostraba la dolorosa experiencia de la crisis bancaria española, era lograr un balance entre beneficios de una mejor integración de las instituciones financieras, con las empresas productivas, sin caer en tentación de disponer de un mecanismo fácil de obtención de recursos ajenos con subsidios implícitos y concentración de riesgo.

La supervisión prudencial sobre los "grupos", debería haber sido igualmente de visión integral, independientemente de las instituciones regulatorias que la realizaban.

Se requería conciliar la atomización del capital con liderazgo y el control (que se facilitaba por el dominio que los dueños de las casas de bolsa, ejercen sobre la controladora).

La propia diversidad de los grupos conformados en México, las tendencias a escala mundial en términos de un muy amplio número de servicios que podían prestarse y la consiguiente multiplicidad de estrategias a seguir, significaban que una característica era la heterogeneidad. No había un modelo, un líder a seguir. La determinación de cual era la propia ventaja comparativa, los huecos -nichos- que ofrecía el mercado, la detección de fallas de la competencia, significaban que la selección del campo de negocio era una decisión muy compleja. La gestión administrativa se hacía más difícil y por ende se requería fortalecer los cuadros de recursos humanos y profesionalizarlos. También se hacía indispensable el movimiento pendular o dialéctico de prueba y error. Las instituciones serían cada vez más diferentes entre sí.

Por otra parte, cada vez se daba una mayor inclinación hacia la banca básica

relacionada con el seguimiento medio del mercado. En México ello parecía muy atractivo. Al iniciarse la recuperación económica, como sucedió en España en los setenta, se podía desarrollar la banca de consumo y fortalecer el financiamiento de la pequeña y mediana industria.³⁶

Se requería minimizar la administración del riesgo "interno". Preservando el crédito sano e insistir en que los grupos mantuvieran una sana diversificación de riesgos. La prevención del fraude requería del apoyo del sistema jurídico. Por otra parte, se debería haber desarrollado instrumentos y mercados de cobertura para los clientes.

Lo que en España fue una aparente solución a la problemática bancaria, la venta de las instituciones bancarias al capital estadounidense, significó la total desnacionalización del Sistema Financiero, cuando el capital estadounidense a través de los bancos españoles adquirió las principales instituciones bancarias de México, (en una acción muy similar a la forma en que se evaden las reglamentaciones marítimas mediante el abanderamiento de naves en países que incluso carecen de litoral marítimo).

Para el año 2002, la participación del capital extranjero en el sistema bancario mexicano ascendía al 87 por ciento de los activos, y los grupos beneficiados con la globalización y el pago de recursos del erario público por medio del Instituto de Protección al Ahorro Bancario (IPAB) eran: Banco Bilbao Vizcaya, Santander, Nova Scotia y Citibank. A esa fecha, la deuda con esas instituciones superaba los 700 mil millones de pesos, refiere un documento de trabajo de la Comisión de Hacienda de la

³⁶ Véase: Marmolejo González, Martín; *Inversiones*; IMEF, México, 1992. pp.38.

Cámara de Diputados.³⁷

En 2002, los legisladores federales analizaron los resultados de la apertura bancaria y sus efectos en el pago de la deuda pública contraída en el IPAB. Además, el documento señalaba que los únicos bancos en los que no existía aún la participación extranjera son Banorte, Bitál e Inbursa, debe mencionarse que Bitál fue adquirido por el banco extranjero HSBC ,en 2004.

El último caso que llamó la atención y fue analizado por los diputados federales fue la venta de Banamex a Citibank, mediante una operación de 12 mil 500 millones de dólares, que servirían para resolver el problema de la capitalización del sistema bancario. No fue así porque la transacción se circunscribió a un pago de 6 mil 500 millones de dólares en efectivo en favor de Roberto Hernández y sus accionistas mayoritarios, y el capital restante se ocupó en el intercambio accionario, con el objetivo de garantizar la participación de Hernández en el consejo de administración de la institución resultante de la fusión.³⁸

"En el caso de Banamex-Citibank, la institución de capital extranjero es la dueña de un pagaré a cargo del IPAB, por un monto aproximado de 34 mil millones de pesos, que le generarán intereses por más de 8 mil millones de pesos. Además de la deuda que el IPAB mantiene con Banamex y Citibank se suman dos créditos otorgados en 2000, por 30 mil millones de pesos cada uno, lo que implicará una deuda total de 100 mil millones de pesos."³⁹

³⁷ Pérez, Ciro y Roberto Garduño; "En manos de extranjeros, 87% de los activos del sistema bancario mexicano"; **La Jornada**; México, 11 de abril de 2002, Sección: Política.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ *Ibidem*.

El documento en manos de los diputados advertía que el proceso de rescate bancario se convirtió en un barril sin fondo: "Las autoridades hacendarias han señalado de manera reiterada que la extranjerización del sistema bancario mexicano se ha dado bajo el contexto de la globalización, siendo lo importante en este proceso la inyección de dinero fresco a nuestro descapitalizado sistema bancario. Sin embargo, la supuesta aportación de recursos frescos al sistema bancario no ha sido evidente, ya que del total de los activos bancarios en manos del capital extranjero, 22 por ciento está constituido por los pagarés que el Fobaproa firmó como parte del rescate bancario y que ahora constituyen buena parte de la deuda del IPAB. Lo anterior sugiere que el gran negocio de las fusiones bancarias y del interés de la banca extranjera por invertir en nuestro país, no lo es el mercado mexicano, sino más bien, los réditos que pagan los pagarés, a los que el IPAB tiene que dar servicio".

Un recuento de las adquisiciones del grupo financiero Bilbao Vizcaya (Probusa, Banpaís, Cremi y Bancomer) da por resultado "que la deuda que el IPAB tiene con este banco por concepto de pagarés asciende a 126 mil 412 millones de pesos, que representan 22 por ciento de sus activos y le generan aproximadamente 10 mil millones de pesos de intereses anuales, cifra muy superior a sus utilidades durante 2001".

Además, "el BBV declaró que la operación con Bancomer implicaría la aportación de recursos frescos al sistema bancario por aproximadamente mil 400 millones de dólares, y sin embargo el Bilbao Vizcaya recibió, por concepto de intereses del IPAB, casi 10 mil millones de pesos al año".

La situación es similar en el caso de Santander, en el que la deuda del IPAB con ese grupo financiero asciende a 68 mil 463 millones de pesos (incluyendo el pagaré de

Serfin), y representa 40 por ciento de los activos del banco, generándole intereses anuales por 8 mil millones de pesos.

Por lo que corresponde a Inverlat, que fue adquirido por la institución canadiense Nova Scotia, actualmente el IPAB tiene obligaciones por concepto de pagarés de saneamiento o capitalización con la banca extranjera por aproximadamente 290 mil millones de pesos, incluyendo los créditos que ha recibido de Citibank, cuyo monto asciende a 28 mil millones de pesos, y Banamex por 30 mil millones.⁴⁰

Para fines de 2004, la participación de extranjeros en el sistema financiero había crecido de forma significativa. En casi todos los sectores representaba al menos la mitad; 90 por ciento en los bancos, 77 por ciento en las Siefiores y 53 por ciento en las afianzadoras. Esto significa tener un sistema de créditos y de pagos en el cual el Estado prácticamente no puede incidir mediante las acciones de política económica.⁴¹

En el cuadro siguiente se pueden observar las fusiones bancarias del Sistema Financiero Mexicano.

SANTANDER SERFIN, S.A.	SCOTIABANK INVERLAT
Banco Santander Mexicano, S.A.	Grupo Financiero Inverlat, S.A.
Banco Mexicano Somex, SNC	Multibanco Comermex, S.N.C.
Banco Mexicano del Noreste, S.A.	Banco Comercial Mexicano de Monterrey, S.A.
Banca Serfin, S.A.	
Banco de Londres y México, S.A.	BBVA BANCOMER, S.A.

⁴⁰ Pérez, Ciro y Roberto Garduño, op cit.

⁴¹ <http://www.jornada.unam.mx/2004/sep04/040913/004n1sec.html>

Banco Industrial del Norte, S.A.	Banca Cremi, S.A.
Banco Longoria, S.A.	Banco de Oriente, S.A.
Financiera Crédito de Monterrey, S.A.	Multibanco Mercantil Probusa, S.A.
Financiera Aceptaciones, S.A.	Multibanco Mercantil de México, S.N.C.
Almacenes y Silos, S.A.	Financiera y Fiduciaria de Monterrey, S.A.
	Banco Capitalizador de Monterrey, S.A.
BANAMEX-CITIBANK	Bancomer, S.A.
Banco Nacional de México, S.N.C.	Bancomer, S.N.C.
Banco Nacional Mexicano, S.A.	Banco de Comercio de la cd. de Monterrey, S.A.
Banco Mercantil Mexicano, S.A.	Banco de Monterrey, S.A.
Citibank, S.A.	Banco de Nuevo León, S.A.
Banca Confia, S.N.C.	Arrendadora Monterrey
Banco de Industria y Comercio, S.A.	Banca Promex-Unión
Financiera General de Monterrey, S.A.	Banco BCH, S.N.C.
	Banco de Cédulas Hipotecarias, S.A.
BANCO MERCANTIL DEL NORTE, S.A.	
Banco Mercantil de Monterrey, S.A.	BITAL-HSBC
Banco Regional del Norte, S.A.	Banco Internacional, S.N.C.
Financiera Industrial, S.A.	Banco del Atlántico, S.A.
Financiera Mercantil de Monterrey, S.A.	Banco del Atlántico, S.N.C.
Banco Hipotecario, S.A.	Banco de Monterrey, S.A.
Hipotecaria Monterrey, S.A.	Sociedad General de Crpedito, S.A.
Banco del Centro	Banco Internacional Inmobiliario, S.A.
Banpais, S.A.	Banco Comercial de Monterrey, S.A.
Banco de Nuevo León, S.A.	Casa Bancaria de Don Ramón Elizondo
Crédito Industrial y Comercial, S.A.	
Financiera del Norte, S.A.	BANOBRAS, S.N.C.
Financiera Fronteriza, S.A.	Banco Nacional Urbano, S.A.

Almacenadora Banpais, S.A.	
Banco Latino, S.A.	BANREGIO, S.A.
Bancrecer, S.A.	
Banoro, S.A.	BANCO DEL BAJIO, S.A.
Banco de Crédito y Servicio, S.N.C.	
Banco General Innova, S.A.	BANCA AFIRME, S.A.
Central Financiera Innova, S.A.	Banco Obrero
Financiera de Fomento, S.A.	
Financiera Monterrey, S.A.	BANCO DE MEXICO, S.A.
Sociedad de Fomento Industrial, S.A.	
Banco General de Monterrey, S.A.	FIANZAS MONTERREY, S.A.
	Afianzadora Serfin, S.A.

Fuente: http://www.cbm.org.mx/Ser_sfmfusiones.htm; [Consulta: 19 enero de 2005]

En lo que respecta al sector financiero no bancario, es decir, el formado por las organizaciones y actividades auxiliares del crédito y por el área bursátil, en 1995 su estructura era la siguiente:

Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito:

- . Almacenes Generales de Depósito
- . Arrendadoras Financieras
- . Sociedades de Ahorro y Préstamo
- . Uniones de Crédito
- . Empresas de Factoraje Financiero
- . Casas de Cambio⁴²

⁴² Véase: Diario Oficial de la Federación; 27 de diciembre de 1991. p. 29. Artículo 3o. de la L.G.O.A.C.

Mercado de Valores

- . Bolsa Mexicana de Valores
- . Casas de Bolsa
- . Sociedades de Inversión

Seguros y Fianzas

- . Aseguradoras
- . Reaseguradoras
- . Afianzadoras.

Resulta necesario mencionar que a partir de 1997, comenzaron a funcionar las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES) que aparentemente, vendrán a sustituir los sistemas tradicionales de pensiones o jubilación, que se vienen a sumar a las instituciones que conforman el Sistema Financiero Mexicano.

Los sistemas de pensiones o jubilación, tienen como objeto otorgar a los trabajadores una pensión al llegar a 65 años de edad, o bien, al cumplir 30 años o más de servicios. Pudiendo también, ser otorgada en los casos en que el trabajador se encuentre incapacitado para continuar trabajando, ya sea por alguna enfermedad o accidente.

Sobre el particular, cabe señalar que existen dos políticas básicas previsionales: la primera es la de reparto y se caracteriza por las aportaciones regulares que realiza el trabajador a un fondo común durante su vida laboral. La pensión que recibe no está determinada por lo que haya aportado, sino por reglamentaciones discrecionales. En

este sistema, si el trabajador no llega a cumplir con los requisitos para pensionarse, pierde el importe de la aportación retenida mensualmente, durante su estancia en la institución.

La segunda, se llama capitalización individual y se caracteriza por las aportaciones regulares que realiza el trabajador a una cuenta individual durante su vida laboral. La pensión que recibe está determinada por el ahorro acumulado más las utilidades obtenidas de esta inversión. En este caso, como la cuenta es del trabajador, no perderá su ahorro aún si no reúne las condiciones para jubilarse.

En México, debido a las políticas neoliberales se está adoptando un nuevo sistema de capitalización individual mediante la implantación del Sistema de Ahorro para el Retiro (SAR), mediante el cual los fondos aportados por el trabajador más los rendimientos obtenidos de los mismos se acumulan en cuentas individuales.

Recientemente, con la finalidad de fortalecer dicho sistema, se han creado las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES).

Las Administradoras de Fondos para el Retiro son entidades financieras constituidas como Sociedades Anónimas de Capital Variable. Su función será la de administrar las cuentas individuales y las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro (SIEFORES). “Deberán efectuar todas las acciones necesarias para obtener una rentabilidad adecuada y para tener seguridad en las inversiones de las SIEFORES que administran. Atenderán exclusivamente el interés de los trabajadores y asegurarán que todas las operaciones tiendan hacia ese objetivo

primordial⁴³

Funciones de las AFORES:

- Recibir las cuotas o aportaciones obligatorias o voluntarias
- Individualizar las aportaciones a nombre del trabajador
- Administrar y operar las SIEFORES
- Operar y pagar los retiros programados
- Pagar Los retiros parciales
- Prestar a Los SIEFORES servicios de distribución y recompra de acciones⁴⁴

El trabajador podrá cambiar de AFORE una vez al año o en su caso, cuando la administración cambie sus comisiones y este cambio sea en detrimento de los intereses del trabajador o bien, por el incumplimiento de las condiciones del contrato por parte de la institución elegida.

Las SIEFORES son sociedades de inversión especializadas en fondos para el retiro, administradas y controladas por las AFORES, su único objetivo, es invertir Los recursos provenientes de las cuentas individuales. Mediante las SIEFORES, el trabajador podrá invertir Los recursos de su cuenta individual en distintos instrumentos:

- Instrumentos emitidos o avalados por el Gobierno Federal
- Instrumentos de renta variable
- Instrumentos de deuda emitidos por empresas privadas
- Títulos de deuda emitidos, aceptados o avalados por instituciones de banca múltiple o banca de desarrollo

⁴³ Afore BANAMEX ; (folleto) BANAMEX, México, 1997.

⁴⁴ Ibidem.

- Títulos cuyas características específicas conserven poder adquisitivo conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor
- Acciones de sociedades de inversión que no sean SIEFORES

La Comisión Nacional del SAR o CONSAR es la entidad que regula y administra a este sistema; al igual que la Comisión Bancaria y de Valores (CNBV) y la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas (CNSF) las cuales son parte integrante del sistema financiero mexicano. La CONSAR se encarga de supervisar y vigilar a las AFORES y a las SIEFORES.⁴⁵

⁴⁵ *Ibíd.*

CAPITULO II

ORGANISMOS DE INSPECCION Y VIGILANCIA

Como se expuso en el capítulo anterior, el Sistema Financiero Mexicano está conformado por dos sectores: el primero es el bancario, formado por las bancas múltiple o universal y la de desarrollo, y el segundo, el no bancario que incluye a las organizaciones y actividades auxiliares de crédito, compañías de seguros y fianzas y las empresas bursátiles que son las bolsas de valores, las casas de bolsa y las sociedades de inversión.

Debe subrayarse que el mercado de valores mexicano ha estado considerado durante los últimos 14 años en el nivel internacional, como un mercado emergente.

Conviene aclarar que desde finales de la década de los ochenta, el concepto de mercados emergentes adquirió mayor relevancia en torno a los acontecimientos inherentes a la actividad bursátil. Es así que este concepto resulta ya singular en ámbitos que van desde pláticas de café, incluso diagnósticos del desenvolvimiento de la actividad bursátil, hasta conferencias y decisiones asumidas en las altas esferas del sector financiero. Sin embargo, cuáles mercados de valores son considerados emergentes y por qué.

Se definen como mercados emergentes a aquellos mercados de valores que pertenecen a países con escasos niveles de desarrollo en relación con los alcanzados por los países altamente industrializados y que algunos estudiosos

llaman del primer mundo. El rezago de los mercados de valores se asocia con el tamaño relativamente pequeño de sus economías, con lo cual se manifiestan bajos volúmenes de negociación, así como valores de capitalización pequeños. Técnicamente, en la mayoría de los mercados emergentes se observan bajos niveles de desarrollo en aspectos tales como compensación y liquidación de valores, disseminación de información, así como en el grado de automatización alcanzado por sus pisos de remates.

En el marco económico, los mercados de valores emergentes presentan problemas de índole coyuntural y estructural, tales como: altas tasas de inflación, elevada concentración del ingreso, desequilibrios externos que se reflejan en devaluación de sus monedas, insuficiente desarrollo de los mercados de capitales y de dinero.

Organizacionalmente, el mercado accionario está estructurado por las siguientes instituciones:

- a) Bolsa Mexicana de Valores.
- b) Asociación Mexicana de Casas de Bolsa
- c) Instituto Mexicano del Mercado de Capitales
- d) Sociedad de Depósito Instituto para el Depósito de Valores.
- e) Centro Bursátil.

Bolsa Mexicana de Valores. La misión de la Bolsa Mexicana de Valores dentro del mercado bursátil, es la de constituir el núcleo central de operación, control

y difusión de las transacciones realizadas por las Casas de Bolsa en cuanto a captación de recursos de ahorradores e inversionistas, tanto nacionales como extranjeros; como su aplicación a las necesidades de financiamiento de empresas y organismos gubernamentales.

Es así como la Bolsa Mexicana de Valores constituye un importante promotor de capitalización e inversión dentro del sistema financiero mexicano, participando plenamente en los procesos de internacionalización y desarrollo de las instituciones del sector económico.

La estructura organizativa de la Bolsa Mexicana de Valores, se define en áreas especializadas que contribuyen al cumplimiento de las siguientes funciones generales:

1. Proporcionar la infraestructura física, administrativa y tecnológica para el adecuado funcionamiento del Mercado de Valores.
2. Establecer y regular los procedimientos y mecanismos que permitan la operación de valores en el piso de remates.
3. Proporcionar información amplia y oportuna concerniente al Mercado de Valores, a usuarios y público en general.
4. Vigilar que las emisoras, los valores y la participación de los intermediarios en el piso de remates se ajusten a las disposiciones legales y normativas que regulan el Mercado de Valores.

5. Realizar el manejo administrativo de las operaciones de valores, en cuanto a transferencias, liquidaciones y compensaciones; además de las cuotas y comisiones que se generen.
6. Colaborar con las autoridades y organismos tanto nacionales como extranjeros, para la operación de instrumentos e intermediarios mexicanos en los mercados internacionales.
7. Participar con las autoridades y organismos bursátiles en el diseño y aplicación de nuevos métodos operativos e instrumentos que respondan a las necesidades de desarrollo del mercado de valores.

Asociación Mexicana de Casas de Bolsa.- La Asociación Mexicana de Casas de Bolsa, es un organismo que reúne a las Casas de Bolsa del país, integrando sus esfuerzos y aportaciones en torno al desarrollo y consolidación del mercado de valores.

A través de ejecutivos y especialistas de las distintas Casas de Bolsa en los distintos comités de la Asociación, se busca promover el desarrollo y perfeccionamiento de las Casas de Bolsa dentro del sistema financiero mexicano e internacional; preservando el ámbito de su negocio para alcanzar altos niveles de eficiencia técnica, administrativa y de servicio, con apego a la ética profesional y a las disposiciones del marco jurídico que regula su actividad.

Funciones:

1. Integrar comités especializados en diferentes áreas de la actividad bursátil,

- a fin de representar a las Casas de Bolsa ante los organismos del sector público vinculados al Mercado de Valores.
2. Designar representantes en las comisiones y organismos oficiales y privados en los que toma parte la Asociación, brindándoles el apoyo institucional para contribuir al desarrollo de los diferentes aspectos de la actividad económica del país.
 3. Promover los asuntos y proyectos que señalan las Casas de Bolsa, mediante su estudio en los Comités Técnicos y los recursos de canalización con que cuenta la Asociación.
 4. Realizar los estudios técnicos y de condiciones de aplicabilidad de medidas de autorregulación, vinculadas con todas las actividades de sus agremiados, así como promover la implantación de principios de ética profesional.
 5. Realizar las consultas y estudios técnicos acerca de nuevos instrumentos financieros, figuras, mercados y negocios relativos a la intermediación en el mercado de valores.
 6. Impulsar y participar en las iniciativas de estudios de la legislación mexicana en materia de valores bursátiles y sus posibles innovaciones.
 7. Mantener la vigilancia, orientación y promoción de la buena imagen profesional y técnica que proyecten las Casas de Bolsa ante el público

inversionista y la opinión pública en general.

Instituto Mexicano del Mercado de Capitales.- El Instituto Mexicano del Mercado de Capitales (IMMEC) es una asociación civil, constituida como el centro de investigación estadística, económica y financiera, en apoyo al gremio bursátil en su planeación y desarrollo del Mercado de Valores; con el propósito de impulsar el funcionamiento de las actividades financieras, en el marco de modernización, internacionalización y desarrollo de la economía nacional.

Funciones:

1. Establecer los recursos tecnológicos y profesionales para efectuar el cálculo y verificación de todas las estadísticas generadas por el Mercado de Valores.
2. Elaborar estudios de investigación y análisis que fortalezcan la planeación estratégica del Mercado de Valores en su desarrollo.
3. Difundir en forma oportuna y constante documentos estadísticos y de análisis que informen del acontecer del Mercado de Valores.
4. Atender la actualización del Centro de Información con todos los reportes financieros generados por empresas cotizadas en Bolsa y otros documentos emitidos por organismos financieros y bursátiles, nacionales o extranjeros.
5. Establecer instancias regulares de comunicación con las Federaciones,

organismos y Bolsas de Valores Internacionales, en orden al intercambio de información técnica y estadística.

6. Atender al desarrollo profesional del gremio bursátil y facilitar la formación de recursos humanos especializados, mediante convenios de cooperación académica con universidades e institutos de estudios superiores.
7. Colaborar y complementar actividades de la Bolsa Mexicana de Valores, así como brindar asesoría a su Dirección General en aspectos económicos y financieros.

Indeval. El Instituto para el Depósito de Valores ofrece el servicio de custodia, administración, compensación, transferencia y liquidación de valores. Este organismo agiliza las operaciones de transferencia, y evita el intercambio físico de los títulos representativos; sin los riesgos de sustracción, falsificaciones y el deterioro ocasionado por la manipulación física.

Para el cumplimiento de su misión, Indeval cuenta con bóvedas y sistemas de alta seguridad para la custodia física de títulos, además de avanzados recursos tecnológicos para el control, transferencia e información sobre los valores que le son comprados.

Funciones:

1. Mantener recursos de infraestructura física y tecnológica destinados a la custodia y control de depósito de valores, títulos y documentos que le son confiados.

2. Administrar el ejercicio de derechos patrimoniales otorgados por los valores que le son confiados en tanto sea requerido por los depositantes.
3. Efectuar en forma oportuna y precisa la transferencia, compensación y liquidación de operaciones que se realicen con respecto a los valores depositados.
4. Brindar información, asesoría y servicio a las emisoras en cuanto al cambio de títulos, canje y otras modificaciones autorizadas.
5. Intervenir en las operaciones mediante las cuales se constituya garantía preñaria sobre los valores que le sean depositados.
6. Elaborar los registros de acciones e inscripciones solicitadas por las empresas emisoras y expedir constancias de titularidad de los valores en custodia.
7. Mantener sistema de información que resguarden las normas de confidencialidad y permitan proporcionar a la Comisión Nacional de Valores los documentos y relaciones de valores en custodia, concernientes a su función de vigilancia.

Centro Bursátil. El Centro Bursátil (Cebur) es responsable de la eficiente administración del inmueble donde se concentran las principales instituciones del mercado de valores.

Mediante la integración de esfuerzos humanos, financieros y tecnológicos avanzados, el Centro Bursátil brinda un conjunto arquitectónico que responde a las expectativas de crecimiento e internacionalización del Mercado de Valores y proporciona una amplia gama de servicios en cuanto a intercomunicación, manejo de datos, ambientación y los apoyos necesarios en un inmueble de esta naturaleza.

Funciones

Cebur, como entidad encargada de la administración del Centro Bursátil, ha cubierto y mantiene las siguientes funciones:

1. Organizar y controlar las distintas actividades de administración, coordinación y supervisión de procesos, en cuanto al aspecto constructivo del inmueble.
2. Realizar la planificación de espacios y distribución de oficinas para la habitación del inmueble y el adecuado funcionamiento de las instituciones ocupantes.
3. Disponer los mecanismos necesarios para vigilar la aplicación de los lineamientos de seguridad estructural dictados por los especialistas.
4. Llevar a cabo la administración de riesgos y configuración de un programa idóneo de cobertura en materia de seguros, logística de acceso y vigilancia.

5. Diseñar y poner en práctica un programa integral de mantenimiento básico, preventivo, correctivo y predictivo, sobre todas las instalaciones y equipo con que cuenta el Centro Bursátil.
6. Cautelar el régimen de propiedad en condominio y los derechos y obligaciones de las instituciones ocupantes.
7. Establecer los procedimientos y recursos adecuados para realizar la administración financiera del inmueble y su funcionamiento.

Operativamente, en el sector bursátil es posible encontrar los siguientes mercados:

- a) De Capitales:
 - 1.- Accionario nacional
 - 2.- Sociedades de Inversión
- b) De Dinero
 - 1.- Colocación Primaria
 - 2.- Instrumentos de Deuda (Públicos).
- c) Productos Derivados o Futuros
 - 1.- Títulos Opcionales
 - 2.- Warrants.

Desde el punto de vista de las alternativas de inversión, el mercado de valores ofrece:

Privados y Bancarios

- 1) Acciones (Renta Variable)
- 2) Papel Comercial
- 3) Aceptaciones bancarias
- 4) Obligaciones
- 5) Certificados de Participación Inmobiliaria (CPI)
- 6) Certificados de Participación Ordinaria (CPO)
- 7) Bonos Bancarios de Desarrollo (Bondes)
- 8) Bonos Bancarios de Desarrollo Industrial (Bondis)
- 9) Pagaré a Mediano Plazo
- 10) Credibur (CPD's)
- 11) Warrants
- 12) Opciones

Públicos

- 1) Certificados de la Tesorería de la Federación (Cetes)

2.1 SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

En las diversas etapas que políticamente ha vivido el gobierno de México, las tres últimas administraciones se caracterizan por la política económica adoptada, es decir la neoliberalidad, cuyo factor determinante radica en el rendimiento del Estado en los asuntos económicos. Ante la necesidad de encontrar un equilibrio entre las

fuerzas de mercado se ha trascendido de un sistema a otro sin que dicho equilibrio haya podido darse.

El llevar a la práctica el neoliberalismo, trajo como consecuencia lógica el nacimiento de monopolios comerciales que muy pronto se reflejaron en la acumulación de la riqueza en los sectores económicamente poderosos de la población, originándose el ejercicio de un capitalismo impersonal no sólo nacional sino también extranjero.

Derivado de los procesos de reforma e integración que la economía nacional ha sufrido en los últimos años, el gobierno mexicano se ha visto en la necesidad de aplicar diversas medidas con objeto de desarrollar un sistema financiero más eficiente y competitivo, capaz de responder de mejor manera a las necesidades del país y del público inversionista. Entre estas medidas se debe mencionar el restablecimiento del sistema mixto de banca, mediante la desincorporación de las instituciones de banca múltiple, la configuración de nuevos grupos financieros, así como la apertura del sector financiero a una mayor competencia, tanto en el interior como en el exterior del país.

Con la creación de los grupos financieros, los mercados se han orientado hacia un sistema de banca universal, al adquirir la responsabilidad de ofrecer una diversa gama de servicios a través de entidades financieras pertenecientes a un mismo grupo, si bien es cierto que de la operación de estas nuevas estructuras derivan ciertas ventajas para los mercados, los participantes y las mismas agrupaciones; también es cierto que esta nueva estructura financiera implica grandes responsabilidades para los organismos de supervisión.

Por otra parte, con la apertura del sistema financiero se han otorgado diversas autorizaciones para la constitución y operación de bancos, y otros intermediarios financieros, incrementando con ello substancialmente, el número de entidades a supervisar. De igual manera la apertura del sistema a las entidades del exterior, se traducirá en la adopción de prácticas y operaciones crecientemente sofisticadas, que implican un mayor reto en relación con la supervisión.

Acorde con lo expuesto, las autoridades supervisoras del país, se han visto sujetas a un proceso de modernización, que les permita promover la estabilidad y eficiencia del sistema financiero mediante:

- La evaluación de los riesgos que enfrentan las entidades financieras y el sistema en su conjunto.
- El desarrollo y fortalecimiento de una adecuada formulación prudencial.
- La adopción de mayores mecanismos de autorregulación, tales como comités de crédito, agencias calificadoras, registros públicos, firmas de auditores, firmas de evaluación y firmas actuariales, que incrementan la participación de estos agentes en la verificación, prevención y análisis de las entidades financieras.
- La modernización las metodologías de supervisión y en particular la adopción de la metodología consolidada como práctica de supervisión.
- La especial atención a las calidades morales y capacidades técnicas de los administradores de las entidades financieras.

Sobre la cuestión monopólica comercial del actual neoliberalismo, Lenin, en 1915, describió este fenómeno en la siguiente forma: "...la concentración de grandes capitales, el monopolio y la conquista de mercados y materias primas, se alcanza por los medios violentos de la política imperialista", concluyendo que el imperialismo es la última fase del capitalismo, por otro lado, así como la ideología del capitalismo fue el liberalismo la ideología del nuevo imperialismo es el neoliberalismo.

Conforme a lo expuesto, cabe señalar la apreciación hecha por Serra Rojas, quien expresa que: "Los fines políticos y económicos del Estado son variables y contingentes y están constantemente sujetos a las contradicciones de los diversos sistemas que disputan la hegemonía mundial, puede afirmarse que al finalizar el siglo y bajo la presión de las tendencias sociales, se robustezca y afirme una mayor y más precisa intervención del Estado, como supremo regulador de la economía nacional, tanto para fortalecer y estimular el desarrollo económico interno, como en lo externo para librarse de la implacable acción de los Estados Capitalistas".⁴⁶

El justo medio, obligadamente habrá de adaptarse en razón de las necesidades que la problemática social determine; ya que sería trágico que dentro de un mundo de constantes cambios en los sistemas económicos se continúe favoreciendo los intereses de unos cuantos en detrimento de los de las mayorías.

Como se señaló, el modelo de control así como el de regulación dentro del sistema nacional ha tenido diversos cambios que van desde la autonomía absoluta de los bancos hasta la hoy llamada autorización para operar como institución de

⁴⁶Sierra Rojas, Andrés; *Derecho Administrativo*; Tomo I, Porrúa, México, 1977, p.665.

crédito, resulta fácil reducir en unas cuantas palabras el curso histórico de este sector de la economía nacional, no obstante, este trabajo no tiene como finalidad efectuar un análisis de las circunstancias que influyeron en la adopción del régimen de control y vigilancia actual.

Basta decir que del buen manejo de las instituciones de banca y crédito dependerá el desarrollo del país. Dicho de otra manera, la banca y en general el sistema financiero materializan el fenómeno de la actividad económica.

Probablemente la estructura prevaeciente en la administración pública para el desarrollo de la actividad de banca y crédito, cuenta con los elementos indispensables para establecer un estricto control, sin embargo, no es nada fácil combatir el flujo incansable de avances aparejados a una problemática diferente día a día; la cual es propicia para la generación de vicios operativos en los cuales los funcionarios designados abusan de las atribuciones conferidas por la normatividad.

Sin que esto se refleje positivamente en los beneficios de la empresa bancaria ni en el bien público, que de alguna manera, debe tutelar el Estado.

Lo más nefasto es que en ocasiones se presenta una indebida utilización de los recursos puestos bajo la responsabilidad de los funcionarios citados. Por lo tanto, se hace indispensable que teniendo como base la estructura establecida, se creen nuevos órganos encargados de vigilar tales conductas, para estar en posibilidad de prevenir y en su caso, sancionar prácticas que atentan contra los intereses de la colectividad.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), es la dependencia del Poder Ejecutivo Federal que tiene a su cargo la responsabilidad de formular las políticas fundamentales para la conducción de la economía nacional; además de las políticas fiscales y de precios y tarifas. Asimismo, tiene a su cargo el establecimiento de las políticas financiera, crediticia, bancaria, monetaria y cambiaria. Sus funciones y facultades en relación al mercado de valores se encuentran tipificadas en la Ley de Mercado de Valores (LMV), entre las que se destacan por su importancia:

- El establecimiento de las características a las que deberá sujetarse la operación de valores, definiendo éstos como: las acciones, obligaciones y demás títulos de crédito que se emitan en serie o en masa.
- La expedición de disposiciones tendientes a proteger los intereses de los inversionistas; la declaración de actividades compatibles con los agentes de valores; la autorización de las operaciones fuera de bolsa consideradas como realizadas en ella; la aprobación y cancelación de casas de bolsa; la persecución de delitos tipificados en el artículo 52 de la Ley de Mercado de Valores; y el otorgamiento de concesiones para la organización y funcionamiento de sociedades de inversión.

Por otra parte, la SHCP emprende acciones de promoción y regulación del mercado a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV), las cuales serán mencionadas en el siguiente punto.

2.2 LA COMISION NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

Conviene señalar que el presidente Ernesto Zedillo envió el día 10 de abril de 1995 a la Cámara de Diputados una iniciativa de ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en la cual se establecieron los mecanismos para supervisar y regular a las entidades financieras, así como las facultades para investigar y sancionar a quienes abusaran o hicieran uso indebido de información privilegiada.

Con esta legislación se busca acabar con los abusos y la corrupción por parte de los administradores de las entidades financieras, pero también sanear a estas instituciones y restablecer su correcto funcionamiento, lo cual permitirá proteger los intereses del público y del sistema financiero en su conjunto.

En la exposición de motivos el Jefe del Ejecutivo Federal hizo saber a los diputados federales que la nueva Comisión Nacional Bancaria y de Valores tendría como objetivo supervisar y regular, en el ámbito de su competencia, a las entidades financieras, a fin de procurar su estabilidad y correcto funcionamiento.

Igualmente procurará mantener y fomentar el sano equilibrio del sistema financiero, en su conjunto, en protección de los intereses del público.

Afirmaba, en la exposición de motivos que esta nueva comisión aglutinaría las funciones y facultades que en ese entonces tenían la Comisión Nacional Bancaria y la Comisión de Valores, además, dentro de su esfera contaría con las atribuciones de las instituciones del sistema financiero, con excepción del sector asegurador y afianzador, los cuales quedaron bajo la vigilancia de la Comisión Nacional de

Seguros y Fianzas.

En estas condiciones el nuevo órgano conservó las facultades de autoridad que tenían las comisiones supervisoras que se completaron con programas correctivos y de prevención, con lo cual se intentó de eliminar todas aquellas irregularidades que se presentaban en esa fecha. Dichos programas, se irán estableciendo en la medida en que las entidades presenten desequilibrios financieros que puedan afectar su liquidez, solvencia o estabilidad. Asimismo, cuenta con facultades para suspender todas o algunas de las operaciones de las entidades financieras, cuando por infracciones graves o reiteradas a las leyes que las rigen deriven en la necesidad de tomar esa medida.

Adicionalmente, la Comisión puede dictar normas prudenciales orientadas a preservar la liquidez, la solvencia y la estabilidad de los intermediarios. Tales regulaciones prudenciales son, entre otras, las que se refieren a diversificación de riesgos, capitalización y creación de provisiones preventivas.

Este órgano cuenta con una estructura que aprovecha la especialidad y la experiencia que alcanzaron tanto la Comisión Nacional Bancaria como la Comisión Nacional de Valores, además de que cumple con los objetivos de austeridad y operará con gran transparencia.

La Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores consta de 20 artículos divididos en tres títulos, así como de 11 artículos transitorios. El primer título se refiere a la naturaleza y los objetos de la legislación, el segundo a la organización y el tercero a las facultades de la presidencia y de las disposiciones generales.

En el artículo 4° se establece que la Comisión podrá determinar o recomendar que se proceda a la amonestación, suspensión, veto o remoción y en su caso inhabilitación de los consejeros, directivos, comisarios, delegados fiduciarios, operadores, funcionarios y demás personal, de las instituciones de crédito y de los organismos auxiliares ; también puede ordenar la suspensión de operaciones en las entidades; intervenir administrativa o gerencialmente a las entidades, con objeto de suspender, formalizar o suspender las operaciones que pongan en peligro su solvencia, su estabilidad o su liquidez.

La nueva Comisión puede investigar actos de personas físicas así como de personas morales que no siendo entidades del sector financiero hagan suponer la realización de operaciones violatorias de las leyes que rigen a las citadas entidades, pudiendo para el efecto ordenar visitas de inspección a los presuntos responsables, además de poder investigar presuntas infracciones, en materia de uso indebido de información privilegiada; imponer sanciones administrativas por infracciones a las leyes que regulan las actividades, entidades y personas sujetas a supervisión así como las disposiciones que emanen de ella.

Además, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV) es el organismo encargado de regular el mercado de valores y de vigilar que se observen las disposiciones establecidas por la Ley del Mercado de Valores. La Comisión tiene, entre otras, las siguientes facultades:

- I. Inspeccionar y vigilar el funcionamiento de los agentes y bolsas de valores;

- II. Inspeccionar y vigilar a los emisores de valores inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, sólo respecto de las obligaciones que les impone la presente Ley;
- III. Investigar actos que hagan suponer la ejecución de operaciones violatorias de esta Ley., pudiendo al efecto ordenar visitas de inspección a los presuntos responsables;
- IV. Dictar medidas de carácter general a los agentes y bolsa de valores para que ajusten sus operaciones a la presente Ley y a sus disposiciones reglamentarias, así como a sanos usos o prácticas del mercado;
- V. Dictar disposiciones generales para la canalización obligatoria por bolsa de las operaciones con títulos inscritos en éstas que efectúen agentes de valores, cuando los términos de las operaciones realizadas en bolsa no sean suficientemente representativos de la situación del mercado. Estas disposiciones podrán referirse a determinados valores o tipos de valores, o bien a proporciones de las operaciones de los agentes de valores;
- VI. Ordenar la suspensión de cotizaciones de valores, cuando en su mercado existan condiciones desordenadas o se efectúen operaciones no conformes a sanos usos o prácticas;
- VII. Intervenir administrativamente a los agentes o bolsas de valores con objeto de suspender, normalizar y resolver las operaciones que pongan en peligro su solvencia, estabilidad o liquidez, o aquéllas violatorias de la

presente Ley o de sus disposiciones reglamentarias;

- VIII. Ordenar la suspensión de operaciones e intervenir administrativamente a las personas o empresas que, sin la autorización correspondiente, realicen operaciones de intermediación en el mercado de valores no inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios;
- IX. Inspeccionar y vigilar el funcionamiento del Instituto para el Depósito de Valores, así como autorizar y vigilar sistemas de compensación, de información centralizada y otros mecanismos tendientes a facilitar el trámite de operaciones o a perfeccionar el mercado;
- X. Dictar las disposiciones generales a las que deberán ajustarse los agentes, personas morales y las bolsas de valores, en la aplicación de su capital pagado y reservas de capital;
- XI. Formar la estadística nacional de valores;
- XII. Hacer publicaciones sobre el mercado de valores;
- XIII. Ser órgano de consulta del Gobierno Federal y de los organismos descentralizados, en materia de valores;
- XIV. Certificar inscripciones que obren en el Registro Nacional de Valores Intermediarios;
- XV. Dictar las normas de registro de operaciones a las que deberán ajustarse los agentes y bolsas de valores;

- XVI. Determinar los días en que los agentes y bolsas de valores pueden cerrar sus puertas y suspender sus operaciones;
- XVII. Actuar, a petición de las partes, como conciliador o árbitro en conflictos originados por operaciones con valores;
- XVIII. Proponer a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la imposición de sanciones por infracciones a la presente Ley o a sus disposiciones reglamentarias.⁴⁷

Adicionalmente, es necesario destacar que el Banco de México tiene como finalidad proveer a la economía del país la moneda nacional; su objetivo prioritario es el de procurar la estabilidad del poder adquisitivo de dicha moneda y promover el sano desarrollo del sistema financiero y propiciar el buen funcionamiento de los sistemas de pago. Entre sus principales facultades están: la expedición de normas y sanciones.

Resulta oportuno citar algunos de los artículos de la Ley del Banco de México, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de diciembre de 1993 que norman su carácter supervisor del Sistema Financiero Mexicano:

ARTICULO 24.- El Banco de México podrá expedir disposiciones sólo cuando tengan por propósito la regulación monetaria o cambiaria, el sano desarrollo del sistema financiero, el buen funcionamiento del sistema de pagos, o bien, la protección de los intereses del público. Al expedir sus disposiciones el Banco deberá expresar las razones que las motivan.

⁴⁷Marmolejo González, Martín; *Inversiones*; IMEF, México, 1987, pp.39-40.

Las citadas disposiciones deberán ser de aplicación general, pudiendo referirse a uno o varios tipos de intermediarios, a determinadas operaciones o a ciertas zonas o plazas.

Las sanciones que el Banco imponga conforme a lo previsto en los artículos 27, 29 y 33, de la misma Ley del Banco de México deberán tener como objetivo preservar la efectividad de las normas de orden público establecidas, y de esta manera, proveer a los propósitos mencionados en el primer párrafo de este precepto.

Además, en la Ley del Banco de México, en comento, se establece que :

ARTICULO 25.- E l Banco de México determinará las condiciones en que las instituciones de crédito deberán canjear y retirar los billetes y las monedas metálicas en circulación

ARTICULO 26.- Las características de las operaciones activas, pasivas y de servicios que realicen las instituciones de crédito, así como las de crédito, préstamo o reporto que celebren los intermediarios bursátiles, se ajustarán a las disposiciones que expida el Banco Central.

Lo dispuesto en este artículo será aplicable también a los fideicomisos, mandatos o comisiones de los intermediarios bursátiles y de las instituciones de seguros y de fianzas.

ARTÍCULO 27.- El Banco de México podrá imponer multas a los intermediarios financieros por las operaciones activas, pasivas o de servicios, que realicen con contravención a la presente Ley o a las disposiciones que éste expida, hasta un monto equivalente al que resulte de aplicar, al importe de la operación de que se trate y por el lapso en que esté vigente, una tasa anual de hasta el cien por ciento del costo porcentual promedio de capacitación que el Banco estime representativo del conjunto de las instituciones de crédito para el mes o meses de dicha vigencia y que publique en el Diario Oficial de la Federación.

El Banco fijará las multas a que se refiere el párrafo anterior, tomando en cuenta :

- I. El importe de las ganancias que para dichos intermediarios resulten de las operaciones celebradas en contravención a las disposiciones citadas;
- II. Los riesgos en que hayan incurrido los intermediarios por la celebración de tales operaciones, y
- III. Si el infractor es reincidente.

ARTICULO 28.- El Banco de México estará facultado para determinar la parte de los pasivos de las instituciones de crédito, que deberá estar invertida en depósitos de efectivo en el propio Banco, con o sin causa de intereses, en valores de amplio mercado o en ambos tipos de inversiones.

Lo dispuesto en el párrafo anterior, también será aplicable a los fideicomisos,

mandatos o comisiones, excepto a los constituidos por el Gobierno Federal, mediante los cuales instituciones fiduciarias capten recursos del público, o bien, reciban fondos destinados al otorgamiento de crédito o a la inversión en valores.

Las inversiones obligatorias referidas en los párrafos primero y segundo de este artículo no podrán exceder, respectivamente, del veinte y del cincuenta por ciento de los pasivos o fondos correspondientes.

El Banco podrá también que hasta el cien por ciento del importe de los recursos captados por las instituciones de crédito con fines específicos o de conformidad con regímenes especiales provistos en Ley, se mantenga invertido en determinados renglones de activo consecuentes con tales fines o regímenes.

ARTICULO 29.- El Banco de México podrá imponer multas a los intermediarios financieros por incurrir en faltantes respecto de las inversiones que deben mantener conforme a lo dispuesto en el artículo 28

El monto de dichas multas no podrá exceder de la cantidad que resulte de aplicar, al importe de los referidos faltantes, una tasa anual de hasta el trescientos por ciento del costo porcentual promedio de captación que el Banco estime representativo del conjunto de las instituciones de crédito para el mes respectivo.

El Banco fijará las multas a que se refiere el párrafo anterior, tomando en cuenta las causas que hayan originado los citados faltantes y, particularmente, si éstos obedecen a retiros anormales de fondos, a situaciones críticas de los intermediarios, o a errores u omisiones de carácter administrativo en los que, a

criterio del propio Banco, no haya mediado mala fe.

ARTICULO 30.- Los representantes del Banco en las juntas de gobierno de las comisiones supervisoras del sistema financiero, estarán facultados para suspender hasta por cinco días hábiles la ejecución de las resoluciones de dichas comisiones que puedan afectar la política monetaria. Dentro de ese plazo, el Banco deberá comunicar sus puntos de vista a la junta de gobierno respectiva para que ésta resuelva en definitiva.

Las resoluciones de las autoridades competentes sobre la adquisición de valores a cargo del Gobierno Federal o del Banco de México, por sociedades de inversión, deberán someterse a la aprobación del Banco Central, antes de proceder a su ejecución.

ARTICULO 31.- El Banco Central podrá regular el servicio de transferencias de fondos de instituciones de crédito y de otras empresas que lo presten de manera profesional.

ARTICULO 32.- Las instituciones de crédito, los intermediarios bursátiles, las casas de cambio, así como otros intermediarios cuando formen parte de grupos financieros, o sean filiales de las instituciones o intermediarios citados en primer término, ajustarán sus operaciones con divisas, oro y plata a las disposiciones que expida el Banco de México. Este, en igualdad de condiciones, tendrá preferencia sobre cualquier otra persona en operaciones de compraventa y otras que sean usuales en los

mercados respectivos.

Los citados intermediarios estarán obligados, siempre que el Banco así lo disponga, a constituir depósitos de dinero a la vista a favor de éste y a cargo de entidades de primer orden del exterior, denominados en la moneda extranjera en la que el Banco usualmente haga su intervención en el mercado de cambios, por el monto en que los activos de aquéllos en divisas, oro y plata, exceda sus obligaciones en dichos efectos. El Banco abonará a los intermediarios el contravalor en moneda nacional de esos depósitos, calculado al tipo de cambio publicado por el propio Banco en el Diario Oficial de la Federación en la fecha en que dicte el acuerdo respectivo. Las divisas destinadas a la referida, así como el oro y la plata, se valuarán en los términos de las disposiciones que expida el Banco, las cuales no podrán establecer términos apartados de las condiciones del mercado en la fecha citada.

El Banco tomando en cuenta la gravedad del caso, podrá ordenar a los intermediarios financieros que infrinjan lo dispuesto en este artículo, la suspensión hasta por seis meses de todas o algunas de sus operaciones con divisas, oro y plata.

ARTICULO 33.- El Banco de México podrá establecer límites al monto de las operaciones activas y pasivas que impliquen riesgos cambiarios de los intermediarios mencionados en el artículo 32.

El Banco podrá imponer multas a los intermediarios financieros que transgredan las disposiciones expedidas conforme a lo señalado en el párrafo anterior, hasta por un monto equivalente al cinco por ciento del capital pagado y

reservas de capital del intermediario de que se trate.

El Banco fijará las multas a que se refiere el párrafo anterior, tomando en cuenta lo dispuesto en las fracciones I a III del artículo 27.

ARTICULO 34.- Las dependencias y las entidades de la Administración Pública Federal que no tengan el carácter de intermediarios financieros, deberán mantener sus divisas y realizar sus operaciones con éstas, sujetándose a las normas, orientaciones y políticas que el Banco de México establezca. Al efecto, proporcionarán al Banco la información que les solicite respecto a sus operaciones con moneda extranjera y estarán obligadas a enajenar sus divisas al propio Banco en los términos de las disposiciones que éste expida, las cuales no podrán establecer términos apartados de las condiciones del mercado.

ARTICULO 35.- El Banco de México expedirá las disposiciones conforme a las cuales se determine el o los tipos de cambio a que debe calcularse la equivalencia de la moneda nacional para solventar obligaciones de pago en moneda extranjera, contraídas dentro o fuera de la República para ser cumplidas en ésta. También podrá determinar los tipos de cambio aplicables a las operaciones por las que se adquieran divisas contra entrega de moneda nacional, siempre que ambas o alguna de estas prestaciones se cumplan en territorio nacional.

ARTICULO 36.- Los intermediarios financieros estarán obligados a suministrar al Banco de México la información que éste les requiera sobre sus operaciones incluso respecto de algunos o algunas de ellas en lo individual, los

datos que permitan estimar su situación financiera y, en general, aquélla que sea útil al Banco para proveer el adecuado cumplimiento de sus funciones. Las comisiones supervisoras del sistema financiero, a solicitud del Banco de México, realizarán visitas a los intermediarios, que tendrán por objeto revisar, verificar y evaluar la información que de conformidad con el párrafo anterior hayan presentado. En dichas visitas podrá participar personal del propio Banco.

ARTICULO 37.- El Banco de México podrá suspender todas o algunas de sus operaciones con los intermediarios financieros que infrinjan la presente Ley o las disposiciones que emanen de ella.

2.3 COMISION NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS

La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas es el organismo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público encargado de la inspección y vigilancia de las instituciones de Seguros y Sociedades Mutualistas de Seguro así como las instituciones de fianzas, siempre y cuando las otorguen a título oneroso.

El artículo 108 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de agosto de 1935, vigente, establece que son facultades de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas :

- I. Realizar la inspección y vigilancia que conforme a ésta y a otras leyes le

competen ;

- II. Fungir como órgano de consulta de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tratándose del régimen asegurador y en los demás casos que las leyes determinen ;
- III. Imponer multas por infracción a las disposiciones de la LGISMS ;
- IV. Emitir las disposiciones necesarias para el ejercicio de las facultades que la ley le otorga y para el eficaz cumplimiento de la misma, así como de las reglas y reglamentos que con base en ella se expidan y coadyuvar mediante la expedición de disposiciones e instrucciones a las instituciones y sociedades mutualistas de seguro y las demás personas y empresas sujetas a su inspección y vigilancia, con las políticas que en esas materias competen a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, siguiendo las instrucciones que reciba de la misma ;
- V. Presentar opinión a la Secretaria de Hacienda y Crédito Público sobre la interpretación de la LGISMS y demás relativas en caso de duda respecto de su aplicación :
- VI. Hacer los estudios que se le encomienden y presentar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), las sugerencias que estime adecuadas para perfeccionarlos ; así como cuantas mociones o ponencias relativas al régimen asegurador estime procedente elevar a dicha Secretaría :
- VII. Coadyuvar con la SHCP en el desarrollo de políticas adecuadas para la selección de riesgos técnicos y financieros en relación con las operaciones practicadas por el sistema asegurador, siguiendo las instrucciones que reciba de la propia Secretaría ;
- VIII. Intervenir en los términos y condiciones que la ley señala, en la elaboración de los reglamentos y reglas de carácter general a que la misma

se refiere :

- IX. Formular anualmente sus presupuestos que someterá a la autorización de la SHCP ;
- X. Rendir un informe anual de sus labores a la SHCP ;
- XI. Proveer las medidas que estime necesarias para que las instituciones y sociedades mutualistas de seguros cumplan con los compromisos contraídos en los contratos de seguro celebrados, y
- XII. Las demás que le están atribuidas por esta ley y otros ordenamientos legales respecto al régimen asegurador , siempre que no se refieran a meros actos de vigilancia o ejecución.

Por su parte el artículo 66 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas estipula que serán facultades y deberes de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, los siguientes:

- I. Actuar como cuerpo de la consulta de SHCP en los casos que se refieran al régimen afianzador y en los demás que la ley determine ;
- II. Hacer los estudios que se le encomienden y presentar a la SHCP, las sugerencias que estime adecuadas para perfeccionarlos, así como cuantos mociones o ponencias relativas al régimen afianzador estime procedente elevar a dicha Secretaría ;
- III. Coadyuvar con la SHCP en el desarrollo de políticas adecuadas para la asunción de responsabilidades y aspectos financieros en relación con las operaciones del sistema afianzador, siguiendo las instrucciones que reciba de la propia Secretaría ;
- IV. Proveer las medidas que estime necesarias para que las instituciones de

fianzas cumplan con las responsabilidades contraídas con motivo de las fianzas otorgadas ;

V. Las demás que les sean atribuidas por la ley y otros ordenamientos legales respecto a la fianza, siempre que no se trate de meros actos de vigilancia o ejecución.

Además, el artículo 69 de la misma Ley Federal de Instituciones de Fianzas determina como facultad y obligación del Presidente de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas: inspeccionar y vigilar las instituciones de fianza, así como a las demás personas y entidades sujetas a la inspección y vigilancia de la Comisión, proveyendo en los términos de la ley y sus reglamentos, al eficaz cumplimiento de sus preceptos, así como realizar la inspección que conforme a las leyes especiales, corresponda al Ejecutivo Federal sobre las instituciones de fianza.

Adicionalmente, el artículo 108-B de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros dispone que la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas se organice con la siguiente estructura:

- Junta de Gobierno
- Presidencia
- Vicepresidencias
- Direcciones Generales
- Delegaciones Regionales
- Los servidores públicos necesarios

En términos generales, como es posible advertir, el Sistema Financiero

Mexicano, en 1997, cuenta con tres órganos de supervisión y vigilancia que permiten garantizar la eficiencia y honestidad, en protección del público inversionista y de las personas físicas y morales que contratan sus servicios en las diferentes ramas en que opera actualmente, como son : la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

En los capítulos subsecuentes se abordarán los aspectos relacionados con la materia contenciosa en el Sistema Financiero Mexicano y la forma en que la certificación de adeudos, en la práctica bancaria, se convierte en un verdadero título ejecutivo.

CAPITULO III

EL JUICIO EJECUTIVO EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La historia del derecho resulta ser una disciplina indispensable para la formación de los juristas, ya que no únicamente incrementa el acervo cultural del estudioso del derecho, sino que es altamente formativa, por cuanto explica el por qué de las características de un sistema jurídico y proporciona los instrumentos para realizar su interpretación histórica. A ello habrá que agregar la importancia que tiene para el investigador el cual requiere, forzosamente, situar sus trabajos dentro de una perspectiva.

En este contexto, previo al análisis del juicio ejecutivo en la legislación vigente, en el presente capítulo, se hace a manera introductoria una breve panorámica histórica de esta materia.

Eduardo Pallares cita que el juicio ejecutivo fue conocido por la legislación romana y se encuentra antecedentes de él en la Ley de las Doce Tablas, además de que en el Código del Fuero Juzgo y en el Digesto abundan numerosos procedimientos rápidos y sencillos para asegurar a los deudores el pronto cobro de sus créditos.⁴⁸

Resulta oportuno aclarar que el juicio ejecutivo no tiene como el declarativo, la finalidad de declarar un derecho dudoso sino hacer efectivo el que ya existe reconocido en una prueba preconstituida, es decir perfeccionada antes del juicio.

⁴⁸ Pallares, Eduardo ; *Diccionario de Derecho Procesal Civil* ; Porrúa, México, 1990, p.486.

Se hace efectivo un derecho cuya existencia esta demostrada con un documento auténtico.

Para José Luis Soberanes Fernández, el origen más remoto del juicio ejecutivo se encuentra en el Pacto de Wadiatio de origen germánico, que era aquella cláusula por medio de la cual el deudor se declaraba sometido en su persona y bienes (*obligatio omnium bonorum*) a los actos de ejecución que quisiera realizar el acreedor al ser incumplida la obligación (*pactum de ingrediendo*) sin la intervención previa de alguna autoridad judicial.

De aquí se derivó la cláusula ejecutiva que los notarios castellanos de la baja Edad Media incluían en las escrituras públicas que contenían un crédito; la cual no era otra cosa más que la autorización que daba el deudor para que el juez ejecutara en su persona y bienes, tal y como si hubiere dictado sentencia condenatoria. Esta cláusula se justificó al identificar el reconocimiento del débito que se hacía ante notario con la confesión judicial que acarrearba inmediata sentencia condenatoria.

Posteriormente, en algunos estatutos locales italianos de los siglos XIII y XIV, se prevía la posibilidad de ejecutar un crédito reconocido ante notario, sin necesidad de sentencia condenatoria y sin cláusula ejecutiva, dando origen al juicio ejecutivo.⁴⁹

Pero lo que más interesa es el surgimiento del juicio ejecutivo español - propiamente castellano- pues fue el que se aplicó en México, durante la Colonia y primeros cincuenta años de la época independiente, además de que sirvió de inspiración al legislador mexicano al reglamentarlo en los códigos nacionales.

⁴⁹ Cfr. Bizarri, Dina, *Il documento notariale guarentigiato*, IDC, Italia, 1992, pp.247 y ss.

El fundamento legal del juicio ejecutivo español lo constituye una ley dada en Toledo por los Reyes Católicos, Isabel y Fernando, en el año de 1480; que fuera recopilada con el número 1 del título XXVIII del libro undécimo de la Novísima Recopilación de las Leyes de España. Dicha ley cita a la letra:

...Por excusar malicias de los deudores, que alegan contra los acreedores excepciones y razones no verdaderas por alongar las pagas por no pagar lo que verdaderamente deben ; siguiendo lo que el señor Rey D. Enrique nuestro abuelo proveyó y mandó por su ley y pragmática en favor de los mercaderes y otras personas de la Ciudad de Sevilla, queremos, que la dicha ley generalmente se guarde en todos nuestros reynos ; y ordenamos y mandamos conforme a ella, que cada y quanto los mercaderes o otra cualquier persona o personas de qualesquier señoríos cartas y contratos públicos y recaudos ciertos de obligaciones ellos tengan contra qualesquier persona, así cristianos como judíos y moros, qualesquier deudas que les fueren debidas, que las dichas justicias las cumplan y las lleven a debida ejecución, seyendo pasados los plazos de las pagas, no seyendo legítimas qualesquier excepciones, que contra los tales contratos fueran alegadas, en tal manera que los acreedores sean pagados de sus deudas, y que las justicias no dejen de lo así hacer ó cumplir por paga ó excepción que los dichos deudores aleguen ; salvo si dentro de diez días mostrasen la tal paga ó legítima excepción sin alojamiento de malicia, por otra tal escritura como fue el contrato de deuda, ó por albalá que tenga fé o por confesión de la parte, ó por testigos que estén en el arzobispado ó obispado donde se pidiere la ejecución, tomados dentro del dicho término : y para probar la tal paga y excepción, si por testigos los hubiere de probar, es nuestra merced, que el deudor nombre luego los testigos quien son y donde viven, y jure que no trae malicia : y su nombrare los testigos

aqueude los puertos fuera del arzobispado ó obispado haya plazo de un mes para traer sus dichos ; y si los nombrare en Roma, ó en París, ó en Jerusalén fuera del reyno, que haya plazo de seis meses : pero es nuestra merced, que el deudor no alegare la tal paga ó excepción, no la probando dentro de los dichos diez días en la manera que dicha es, y digiere, que los testigos que tienen están fuera del arzobispado ó obispado, como dicho es, que pague luego al mercader ó al acreedor luego fianzas, que si el deudor probare la paga, ó otra excepción que le puede excusar, que le tomara lo que así pagare, con el por pena en nombre de intereses : y el reo asimismo de fianzas, que si no lo probare en dicho término, que pagará en pena otro tanto como lo que pagó ; la cual pena es nuestra merced, sea la mitad para la parte contra quien maliciosa e injustamente se alegó la paga, y la otra mitad para reparo de los muros, o para otras cosas pías o públicas, donde el juez viere que es más necesario : y esto mismo mandamos, que se guarde, pidiendo ejecución de sentencia pasada en cosa juzgada.⁵⁰

En el convenio que celebraron los Reyes Católicos con Cristóbal Colón el 17 de abril de 1492 en Santa Fe de la Vega de Granada, mejor conocido como Capitulación de Santa Fe, se dejó establecido que en las tierras que descubriera y ganara Colón se aplicaría el derecho de Castilla. Principio que se conservó hasta los últimos años de la dominación española.

No obstante ello, se tuvieron que dar una serie de disposiciones especiales para Indias, mismas que se aplicaron concomitantemente con el derecho de Castilla, utilizando prioritariamente las indianas sobre las castellanas en virtud del principio de especialidad ; de tal forma que en aquellas situaciones no reguladas por este

⁵⁰ Prieto Castro, Leonardo ; **Derecho Procesal Civil** ; Tecnos, España, 1969, pp.189-190.

derecho indiano, se aplicaba el sistema jurídico peninsular.

Ahora bien, mientras las normas relativas a organización de tribunales fueron en su mayoría especiales para Las Indias, las relacionadas con el procedimiento judicial generalmente fueron las castellanas. La prueba de ello es lo referente al juicio ejecutivo que se vio reglamentado, fundamentalmente, por las disposiciones castellanas antes apuntadas, lo cual no obstó para que se dieran algunas breves directrices para las colonias.

A mayor abundamiento, los libros de derecho procesal de esta época explicaban fundamentalmente el proceso civil de los últimos años de la época virreinal.

3.1 CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL

Por todo lo anterior, se considera que el derecho aplicable en materia procesal civil durante los primeros años de vida independiente no fue otro más que el enjuiciamiento que España heredó al país.

Si bien hubo varios intentos de leyes orgánicas, la primera ley propiamente procesal civil fue la promulgada por Comonfort el 4 de mayo de 1857. Esta ley no pretendía ser una exposición exhaustiva de todas las normas procesales, no era un código, sino más bien eran unos lineamientos generales que debía contener el enjuiciamiento civil. De esta ley habla el Novísimo Sala mexicano. El juicio ejecutivo fue reglamentado por los artículos 91 a 134 de esta ley.

El gobierno conservador de Zuloaga dio otra ley parecida a la anterior, el 29 de noviembre de 1858, sin que después haya sido reconocida al triunfo de las armas liberales por ser considerada de un gobierno espurio; Roa Bárcenas trata sobre ella.

Restaurada la República, el gobierno se propuso definitivamente poner fin al desorden legislativo y dar marcha a la codificación. Así, en 1870 se publica el primer Código Civil para el Distrito Federal y el 13 de agosto de 1872 el Código de Procedimientos Civiles, el cual entró en vigor el 15 de septiembre del mismo año.

El proyecto de este cuerpo legislativo fue acompañado por una nota fechada el 13 de mayo de 1872 firmada por José María La fragua y Mariano Yáñez; misma que puede orientar sobre la preparación del código en cuestión. Seguramente estos dos juristas formaron parte de la comisión redactora y muy probablemente también participaron en esta labor: Luis Méndez, Pablo Zayas y Manuel Dublán, como lo ha señalado García Michaus.⁵¹ Sirve, además, dicha nota para conocer los antecedentes que tuvo este ordenamiento al señalar:

“Respetando en general el sistema de enjuiciamiento que hasta hoy a recogido nuestro foro se han adoptado algunas disposiciones de la última ley española, introduciendo otras muchas totalmente nuevas y que son la consecuencia de los principios establecidos en el Código Civil y resultado de la experiencia.”⁵²

De aquí se puede desglosar lo siguiente:

- a) Se respetó el sistema de enjuiciamiento hasta entonces vigente, es decir, se tuvo a la vista el sistema procesal civil novohispano ;

⁵¹ Roa Bárcenas, Rafael; *Manual razonado de práctica civil forense*, Jus, México, 1945, pp.36 y ss.

⁵² *Ibidem*.

- b) Se tomaron en cuenta algunas disposiciones de la última ley española, o sea la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855.
- c) Se introdujeron algunas reformas consecuencia del Código Civil de 1870, y de la experiencia.

De lo que puede concluirse que el proceso civil que estableció el Código de 1872 tiene su antecedente fundamental en el derecho procesal castellano y algunas especialidades propias de la práctica judicial mexicana.

El Código del 72 vino a ser abrogado por el de 15 de septiembre de 1880, en el que se quiso corregir una serie de imperfecciones que se fueron descubriendo en la práctica.

Sobre el Código de 80 citan De Pina y Castillo Larrañaga:

"El Código de 1880 responde a la misma orientación que el de 1872. La comisión que lo redactó se limitó a hacer en el texto del de 1872 reformas, aclaraciones, supresiones y adiciones más o menos importantes, pero sin cambiar en lo esencial, sus principios, que son los mismos que la Ley española de Enjuiciamiento Civil de 1855."⁵³

Este ordenamiento tuvo una vida muy breve ya que el 15 de mayo de 1884 se promulgó uno nuevo que vino a sustituirlo; ello se debió a que en ese mismo año se publicó un nuevo código civil y hubo necesidad de adaptar la ley adjetiva a los nuevos lineamientos del mismo.

⁵³ Pina, Rafael de y José Castillo L. ; **Instituciones de Derecho Procesal Civil** ; Porrúa, México, 1985, p.37.

Lo propio ocurrió en 1932 cuando al redactarse un nuevo código civil -1928- se vio la necesidad de elaborar un nuevo código de procedimientos civiles. Este se promulgó el 30 de agosto de 1932 y se publicó en el Diario Oficial de la Federación entre el 1 y el 21 de septiembre del mismo año. Siendo este ordenamiento el que rige hoy en día el enjuiciamiento civil del Distrito Federal.

La regulación procesal del juicio ejecutivo en materia civil, está normada por lo establecido en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su título séptimo, capítulo segundo, secciones I y II, artículos 443 a 463, inclusive.

En términos generales señala que para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un título que lleve aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

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

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

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

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

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

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

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

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

Como señala Becerra Bautista, existe una ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia⁵⁴ que establece que el juicio ejecutivo no se dirige a declarar derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efectos los que se hayan reconocido por actos o en títulos de tal fuerza "que constituyen una vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado, para que sea desde luego atendido, siendo necesario:

- Que en el título se consigne la existencia del crédito,
- Que éste sea cierto, líquido y exigible,
- Que en el título conste que el ejecutante sea acreedor, el ejecutado sea deudor y
- Que la prestación que se exige sea precisamente la debida.⁵⁵

⁵⁴ Semanario Judicial de la Federación, México, Tomo XXXIV, 1976, p.2113.

⁵⁵ Becerra Bautista, José ; *El Proceso Civil en México* ; Porrúa, México, 1990, p.296.

Se cita esta ejecutoria, porque en ella se resume doctrina cuya aplicación dará una visión completa del problema.

a) Crédito cierto.

La certeza del derecho que no menciona expresamente el Código, se desprende del artículo 433, en cuyas fracciones se mencionan los títulos de los que deben surgir créditos presuncionalmente existentes, es decir, no dudosos o con apariencia de controvertidos.

La doctrina afirma que no serían créditos ciertos los basados en derechos eventuales o subordinados al cumplimiento de obligaciones correspondientes (contraprestaciones).

b) Crédito líquido.

En forma expresa el artículo 446 del CPC ordena que no puede despacharse ejecución sino por cantidad líquida.

El Código Civil define la deuda líquida diciendo que es aquella cuya cuantía se haya determinado o pueda determinarse dentro del plazo de nueve días.

Indudablemente que la liquidez debe resultar del título ejecutivo mismo o de la liquidación realizada *in limine litis*.

Sin embargo, basta que se hayan liquidado una suma para que pueda

despachar ejecución, aun cuando existan otras cantidades ilíquidas. El *quid pluris* puede dejarse para la sentencia que resuelva el proceso ejecutivo. En efecto, el artículo 447 establece que las cantidades que por intereses o perjuicios formen parte de la deuda reclamada y no estuvieren líquidas al despacharse la ejecución, lo serán en oportunidad y se decidirán en la sentencia definitiva.

Cuando del título aparezca una cantidad líquida y otra ilíquida, sólo por la primera se despachará ejecución, reservándose por la segunda los derechos del prominente, como ordena el art. 446 del Código procesal civil del Distrito Federal.

e) Crédito exigible.

La exigibilidad del crédito debe entenderse como ausencia de cualquier término o condición suspensiva que limiten la posibilidad de exigir el cumplimiento de la obligación al momento de ejercitar la acción.

Por eso dice el artículo 448 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (CPC) que las obligaciones sujetas a omisión suspensiva o a plazo no serán ejecutivas sino cuando aquéllas o éste se hayan cumplido.

Las excepciones que consiga derivan de las siguientes disposiciones del Código Civil que establecen:

Art. 1945. Se tendrá por cumplida la condición cuando el obligado impidiere voluntariamente su cumplimiento, y

Art. 1959. Perderá el deudor todo derecho a utilizar el plazo: I. Cuando después

de contraída la obligación, resultare insolvente, salvo que garantice la deuda; II. Cuando no otorgue al acreedor las garantías a que estuviere comprometido; III. Cuando por actos propios hubiese disminuido aquellas garantías después de establecidas, y cuando por caso fortuito desaparecieren, a menos que sean inmediatamente substituidas por otras igualmente seguras.

d) Crédito en especie

Como una novedad en el Código actual se tiene la posibilidad de ejecución por créditos que representan, no dinero sino cosas fungibles, es decir, que se cuentan por número, peso o medida.

La disposición del artículo 450 del CPC establece:

Cuando el título ejecutivo contenga la obligación de entregar cosas que sin ser dinero, se cuentan por número, peso o medida, se observarán las reglas siguientes:

- I. Si no se designa la calidad de la cosa y existen de varias clases en poder del deudor, se embargarán las de mediana calidad ;
- II. Si hubiere sólo calidades diferentes a la estipulada, se embargarán si así lo pidiere el actor, sin perjuicio de que en la sentencia definitiva se hagan los abonos recíprocos correspondientes ;
- III. Si no hubiere en poder del demandado ninguna calidad, se despachará ejecución por la cantidad de dinero que señale el actor, debiendo prudentemente moderarla el ejecutor, de acuerdo con los precios corrientes en plaza, sin perjuicio de lo que señale por daños y perjuicios, moderables también.

Este precepto no prevé el supuesto normal o sea cuando el deudor tiene en su poder las cosas fungibles pactadas; por tanto, debe aplicarse, a *contrario sensu* el

artículo 451 del CPC, es decir:

Quando la acción ejecutiva se ejercite sobre cosa cierta y determinada o en especie, si hecho el requerimiento de entrega el demandado no la hace, se pondrá en secuestro judicial.

Si la cosa ya no existe se embargarán bienes que cubran su valor fijado por el ejecutante y los daños y perjuicios como en las demás ejecuciones, pudiendo ser moderada la cantidad por el juzgador. El ejecutado puede oponerse a los valores fijados, y rendir las pruebas que juzgue convenientes durante la tramitación del juicio.

En los supuestos de incumplimiento que prevé el 450 debe partirse de la base de que también en estos casos, se requiere que se trate de créditos exigibles, ciertos y líquidos, porque el hecho de que la obligación no consista en dinero, no priva al acreedor de la obligación de demostrar los supuestos de toda acción ejecutiva.

En materia mercantil los créditos refaccionarios y de habilitación o avío tiene como garantía específica precisamente los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el importe del crédito, aunque sean futuros o pendientes. En consecuencia, por vía de ejemplo, si la acción ejecutiva tendiera a obtener el aseguramiento de los frutos o productos, procedería sin determinación de clases, puesto que se trata de la totalidad de los frutos, productos o artefactos que se hayan obtenido con el importe de los créditos respectivos.

Sin embargo, la determinación de calidades es un problema que se relaciona con el embargo de las cosas fungibles, no con el auto de ejecución que debe determinar precisamente las cosas fungibles que haya solicitado el acreedor.

Por tanto, si el actor designa la calidad de cosas, deberán embargarse las cosas de la calidad designada ; si no designa calidad y existieren de diversas clases en poder del deudor, se embargarán las de mediana calidad y, finalmente, si existieran calidades diferentes a las que derivan del título ejecutivo, se embargarán las que pidiere el actor, sin perjuicio de que en la sentencia definitiva se hagan los abonos correspondientes, como lo establecen las dos primeras fracciones del artículo 450.

La fracción III de este precepto supone que el demandado carece de los bienes fungibles pactados, por lo cual el actor debe así manifestarlo en su demanda para pedir que se despache ejecución por la cantidad de dinero que resulte de los precios corrientes en plaza.

Aun cuando esta fracción deja que el juez modere prudentemente la cantidad de dinero por la que deba despachar ejecución, dejando a salvo los derechos del ejecutado que pueden derivar de una moderación excesiva, el sistema admitido por el legislador, en realidad permite una modificación del contenido del título ejecutivo. En efecto, si en éste aparece la obligación de entregar bienes fungibles y bajo la palabra del actor se cambia esa obligación para convertirla en obligación de pagar en numerario el valor de los bienes, se está permitiendo, prácticamente, la modificación del contenido de la obligación. Un sistema similar, aunque inverso al admitido en la legislación española actual ya comentado.

e) Obligaciones de hacer.

Finalmente, el artículo 449 regula, en forma parecida al Código de 1884, la

forma de despachar ejecución cuando el título ejecutivo contiene obligaciones de hacer.

El primer supuesto que se va a considerar es cuando el deudor, personalmente, ha contraído la obligación de prestar un hecho.

En tal caso, el juez despacha la ejecución fijando al deudor un plazo para que se cumpla esa obligación.

No se trata de la obligación alternativa que prevé el artículo 1978 Código Civil para el Distrito Federal (CC), en estos términos: Si el obligado a prestar una cosa o ejecutar un hecho se rehuse a hacer lo segundo y la elección es del acreedor, éste podrá exigir la cosa o la ejecución del hecho por un tercero, en los términos del artículo 2027 del CC. Si la elección es del deudor, éste cumple entregando la cosa.

Este último artículo cita que “Si el obligado a prestar un hecho, no lo hiciere, el acreedor tiene derecho de pedir que a costa de aquél se ejecute por otro, cuando la substitución sea posible. Esto mismo se observará si no lo hiciere de la manera convenida. En este caso el acreedor podrá pedir que se deshaga lo mal hecho.”

Volviendo al problema planteado, es decir, cuando se trata de un hecho del deudor ¿el procedimiento ejecutivo se agota con el requerimiento y la fijación del plazo?

Es decir, no habiendo posibilidades de embargo ¿se procede a emplazar al demandado en los términos del artículo 453 del CPC para que se opongan las

excepciones o defensas que tuviere? ¿Podría aplicarse por analogía la fracción I del artículo 517 CPC? Este precepto, al hablar de la ejecución de sentencias que condenan a hacer alguna cosa, ordena que el juez señalará, al que fuere condenado, un plazo prudente para el cumplimiento y que si pasado el plazo no cumpliere, el juez compelerá al obligado con los medios de apremio más eficaces, si el hecho fuera personal, sin perjuicio del derecho de exigirle la responsabilidad civil.

Ante el silencio de la ley, no queda otro remedio que aplicar el artículo 453 del CPC oyendo al ejecutado y si en virtud de la sentencia correspondiente se desechan las defensas y se confirma la obligación de hacer, entonces puede el ejecutante acudir al embargo de bienes para garantizar el resarcimiento de daños y perjuicios por el que puede optar en los términos del artículo 518 CPC.

En otra forma, se trataría de un simple requerimiento que terminaría sin oír al demandado.

Cuando el título ejecutivo contiene una pena para el caso de incumplimiento, el actor debe pedir la ejecución por el importe de la pena pactada, por cuyo monto se decretará la ejecución.

Cuando no se fija la pena y el actor desde luego opta por el pago de daños y perjuicios cuando hubiere transcurrido el plazo para la prestación del hecho, el juez decretará la ejecución por el monto de los daños y perjuicios que justifique con su demanda el actor, sin perjuicio de la facultad que tiene el juez de moderar la cantidad señalada en la demanda.

La fracción IV del artículo 449 del CPC repite el contenido del artículo 453 del CPC, en el sentido de que practicado el embargo por los daños y perjuicios o la pena, puede oponerse el demandado, de la misma manera que en las demás ejecuciones.

La frase con que empieza la fracción IV diciendo que "hecho el acto por el tercero...puede oponerse como en las demás ejecuciones" debe entenderse referida también al demandado o sea: el demandado puede oponerse cuando el tercero realizó el acto.

f) Obligación de hacer, satisfecha por un tercero.

La ley substantiva, en su artículo 2064 (CC), permite que la obligación de prestar algún servicio pueda cumplirse por un tercero, salvo que se hubiere establecido, por pacto expreso, que cumpla personalmente el mismo obligado, o cuando se hubieren elegido sus conocimientos especiales o sus cualidades personales.

Para hacer efectiva esta facultad, la fracción I del artículo 449 del CPC establece que si el actor exige la prestación del hecho por un tercero, el juez señalara un término prudente para que se cumpla la obligación.

Tratando de interpretar esta disposición y la fracción V del mismo artículo en la parte que dice "hecho el acto por el tercero...puede el demandado oponerse de la misma manera que las demás ejecuciones", deben plantearse algunos problemas.

El artículo 2064 del CC permite el cumplimiento de la obligación de prestar algún servicio, por un tercero.

Por tanto, es el obligado el que tiene esta facultad.

Sobre esta base no podrá el actor exigir el tercero que preste el hecho, mediante un juicio, porque este tercero carece de obligación jurídica para hacer el servicio.

Consecuentemente, la demanda deberá intentarse en contra del obligado directo para que éste contrate los servicios de un tercero que, a su vez, cumpla la obligación pactada por el demandado.

Sin embargo, por la redacción de la fracción IV parece que el tercero, una vez que realizó el acto, puede oponerse a la ejecución, lo cual resulta absurdo.

g) Ejecución contra terceros

La ejecutoria que viene comentando establece que el título debe constar que “el ejecutado sea deudor”.

Este principio general sufre las excepciones que derivan de lo ordenado por el artículo 452 del Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal que dice : Si la cosa especificada se halla en poder de un tercero, la acción ejecutiva no podrá ejercitarse contra éste, sino en los casos siguientes :

I. Cuando la acción sea real;

II. Cuando se haya declarado, judicialmente que la enajenación por la que adquirió el tercero está en los casos de los artículos 2163 y 2168 del Código Civil y los demás preceptos en que expresamente se establezca esa responsabilidad.

Para comprender la *ratio legis* de este precepto bueno es recordar que en el Derecho romano las *actiones in rem* tenían como fundamento relaciones de derecho real, que recaían únicamente sobre la cosa. El adversario, contra el cual se dirigía la acción, no estaba predeterminado, sino que lo determinaba precisamente la posesión de la cosa. Este adversario, frente a la acción, no estaba obligado a defender la cosa contestando la *litis*, sino que podía declarar *in jure* que se desinteresaba de la cosa, por lo cual el pretor podía autorizar al actor a llevarse la cosa, cuando estaba presente o le ordenaba al demandado restituirla.⁵⁶

En cambio, en las acciones *in personam* el demandado tenía la alternativa de defenderse, combatiendo la acción en el proceso respectivo o de reconocer que la acción era fundada.

Estos principios fueron admitidos por el artículo 3° del Código Procesal Civil al decir que por las acciones reales se reclamarán los derechos reales y se dan y se ejercitan contra el que tiene en su poder la cosa y tiene obligación real.

Este proceso tradicional y doctrinario, ha sido considerado de naturaleza sumaria y en nuestro derecho positivo, hasta la reforma de 1973 al Código de Procedimientos Civiles lo era por brevedad de plazos y no por brevedad de

⁵⁶ Véase: Petit, Eugène; *Tratado Elemental de Derecho Romano*; Porrúa, México, 1993, pp. 478 y ss.

conocimiento de los problemas planteables, como acontece en el ejecutivo mercantil derivado de títulos de crédito, en el cual sólo pueden oponerse las excepciones que taxativamente enumera el artículo 8° de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, el cual señala que

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

- I.- Las de incompetencia y de falta de personalidad en el actor;
- II.- Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quien firmó el documento;
- III.- Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el artículo 11;
- IV.- La de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título;
- V.- Las fundadas en la omisión de los requisitos y menciones que el título o el acto en él consignado deben llenar o contener y la ley no presuma expresamente, o que no se hayan satisfecho dentro del término que señala el artículo 15;
- VI.- La de alteración del texto del documento o de los demás actos que en él consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13;
- VII.- Las que se funden en que el título no es negociable;
- VIII.- Las que se basen en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento, o en el depósito del importe de la letra en el caso del artículo 132;
- IX.- Las que se funden en la cancelación del título, o en la suspensión de su pago ordenada judicialmente, en el caso de la fracción II del artículo 45;
- X.- Las de prescripción y caducidad y las que se basen en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción;
- XI.- Las personales que tenga el demandado contra el actor.

El texto del artículo 453 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal lo regula en estos términos: Hecho el embargo se emplazará al deudor en

persona conforme al artículo 535 del mismo instrumento (forma de hacer el requerimiento en juicio ejecutivo), para que en un término no mayor de nueve días ocurra a hacer el pago o a oponer las excepciones y defensas que tuviere, siguiéndose el juicio por todos los trámites del juicio ordinario.

Son dos los aspectos substanciales: el plazo de nueve días y el trámite del juicio no es el sumario, sino el ordinario, por lo cual se abre el período de ofrecimiento de pruebas de diez días y no deben ofrecerse desde los escritos en que se plantea la controversia.

Da por supuesto este precepto que el actor presentó su demanda, acompañada de los documentos base de la acción y, fundamentalmente, del título ejecutivo y que el juez la encontró correcta y le dio entrada en la vía y forma propuesta; y que dictó el auto de ejecución y ordenó que se emplazara al demandado para que dentro del término de nueve días hiciera pago o se excepcionara.

Con estos dos supuestos, el juicio ejecutivo:

- a) Debe empezar, por lo que hace a la relación trilateral es decir, entre actor, juez y demandado, con el embargo que es base y principio del juicio, pues se supone que el demandado no acató el requerimiento de pago que se le hizo en virtud del auto de ejecución.
- b) Hecho el embargo, se procede a emplazar al deudor.
- c) El juicio continúa, según los distintos supuestos posibles: no comparencia del demandado; contestación negativa de su parte; excepciones;

allanamiento, etc.

- d) Se abre el período de ofrecimiento de pruebas que es de diez días y el juez, al admitirlas, señala día y hora para la celebración de la audiencia, en que se recibe y desahogan en forma oral. La sentencia se dicta dentro del plazo de ocho días contados a partir de la citación.

La característica esencial de este proceso es que no tiende a un examen y a la consiguiente resolución de un problema, como el proceso contencioso ordinario, sino que parte de una presunción que favorece al actor, precisamente porque éste acompaña a su demanda el título ejecutivo, del que deriva un derecho presuntamente indiscutible.

Por tanto, la demanda es más bien una *provocatio ad opponendum* para que el ejecutado se oponga a la ejecución, si estima que ésta es infundada. Pero antes, como hemos visto, el juez debe examinar si el título en que se funda el actor es realmente ejecutivo; la obligación es a cargo del deudor, etc. En otras palabras, debe haber una *legitimatío activa et pasiva previa*, por parte del órgano jurisdiccional.

Esta legitimación es de carácter puramente formal, pues deriva del título ejecutivo exhibido con la demanda y será el proceso que se siga después el que venga a confirmar si substancialmente esa legitimación existió, y esto, por la actitud del demandado: su pago o sus excepciones prosperantes.

Si la finalidad del proceso ejecutivo no es el conocimiento y resolución de problemas jurídicos, sino que se parte del supuesto de que el título contiene un derecho cierto e indiscutible, la función del juez no consiste en la formación de un

juicio de verdad, sino más bien en el cumplimiento material de operaciones que son ajenas al puro conocimiento como son: embargar, rematar, adjudicar.

3.2 CODIGO DE COMERCIO

El Código de Comercio vigente desde 1889, originalmente señalaba, en su artículo 1391 que el procedimiento ejecutivo tenía lugar cuando la demanda se fundara en documento que tuviera aparejada ejecución, al respecto disponía que trajeran aparejada ejecución los siguientes:

- I. La sentencia ejecutoria o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que es inapelable, conforme el artículo 1346, observándose lo dispuesto en el artículo 1348, ambos preceptos del Código de Comercio.
- II. Los instrumentos públicos.
- III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288 del Código de Comercio.
- IV. Las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos del Código, observándose lo que ordena el artículo 534 del Código de Comercio. respecto a la firma del aceptante.
- V. Las pólizas de seguros conforme el artículo 441 del Código de Comercio.
- VI. La disección de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en el artículo 420 del Código de Comercio.
- VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor

El día 24 de mayo de 1996 se publicó un Decreto por medio del cual se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; de la Ley Orgánica de Nacional Financiera; del Código de Comercio ; de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y del aún Código Civil para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia Federal, en éste Decreto se realizaron los siguientes cambios al artículo 1391 del Código de Comercio:

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

Traen aparejada ejecución:

- I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;
- II. Los instrumentos públicos, así como los testimonios y copias certificadas que de los mismos expidan los fedatarios públicos;
- III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;
- IV. Los títulos de crédito;
- V. Las pólizas de seguros conforme a la ley de la materia;
- VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia;
- VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor; y
- VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución.

Además, se modificaron los artículos 1392, 1393, 1394, 1399, 1400, 1401, 1403, 1404, 1405, 1406 y 1414 del mismo Código de Comercio, para quedar lo correspondiente a los juicios ejecutivos, con las siguientes características :

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

No encontrándose el deudor a la primera busca en el inmueble señalado por el actor, pero cerciorado de ser el domicilio de aquél, se le dejará citatorio fijándole hora hábil, dentro de un lapso comprendido entre las seis y las setenta y dos horas posteriores, y si no aguarda, se practicará la diligencia de embargo con los parientes, empleados o domésticos del interesado, o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, siguiéndose las reglas de la ley procesal local, respecto de los embargos.

De esta forma la diligencia de embargo se iniciará con el requerimiento de pago al deudor, su representante o la persona con la que se entienda, de las indicadas en el artículo anterior; de no hacerse el pago, se requerirá al demandado, su representante o la persona con quien se entiende la diligencia, para que señale bienes suficientes para garantizar las prestaciones reclamadas, apercibiéndolo que de no hacerlo, el derecho para señalar bienes pasará al actor. A continuación se emplazará al demandado.

En todos los casos se le entregará a dicho demandado cédula en la que se contengan la orden de embargo decretada en su contra, dejándole copia de la diligencia practicada, corriéndole traslado con la copia de demanda, de los documentos base de la acción y demás que se ordenan por el artículo 1061 del

Código de Comercio.

La diligencia de embargo no se suspenderá por ningún motivo, sino que se llevará adelante hasta su conclusión, dejando al deudor sus derechos a salvo para que los haga valer como le convenga durante el juicio.

El juez, en ningún caso, suspenderá su jurisdicción para dejar de resolver todo lo concerniente al embargo, su inscripción en el Registro Público que corresponda, desembargo, rendición de cuentas por el depositario respecto de los gastos de administración y de las demás medidas urgentes, provisionales o no, relativas a los actos anteriores.

En el embargo de bienes se seguirá este orden:

- I. Las mercancías ;**
- II. Los créditos de fácil y pronto cobro, a satisfacción del acreedor ;**
- III. Los demás muebles del deudor ;**
- IV. Los inmuebles ;**
- V. Las demás acciones y derechos que tenga el demandado.**

Cualquier dificultad suscitada en el orden que deba seguirse, no impedirá el embargo. El ejecutor la allanará, prefiriendo lo que prudentemente crea más realizable, a reserva de lo que determine el juez.

Hecho el embargo, acto continuo se notificará al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término de cinco días comparezca el deudor ante el juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada

y las costas, o a oponer las excepciones que tuviere para ello.

Si se tratare de sentencia, no se admitirá más excepción que la de pago si la ejecución se pide dentro de ciento ochenta días ; si ha pasado ese término, pero no más de un año, se admitirán, además, las de transacción, compensación y compromiso en árbitros ; y transcurrido más de un año serán admisibles también las de novación, comprendiéndose en ésta la espera, la quita, el pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que modifique la obligación y la falsedad del instrumento, siempre que la ejecución no se pida en virtud de ejecutoria, convenio o juicio constante en autos. Toda estas excepciones, sin comprender la de falsedad, deberán ser posteriores a la sentencia, convenio o juicio y constar por instrumento público, por documento judicialmente reconocido o por confesión judicial.

Los términos fijados en el artículo anterior se contarán desde la fecha de la sentencia o convenio, a no ser que en ellos se fije plazo para el cumplimiento de la obligación, en cuyo caso el término se contará desde el día en que se venció el plazo o desde que pudo exigirse la última prestación vencida, si se tratare de prestaciones periódicas.

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

Si el demandado dejare de cumplir con lo dispuesto por el artículo 1061 de este ordenamiento respecto de las documentales en que funde sus excepciones, el juez dejará de admitirlas.

En caso de que el demandado hubiere exhibido las documentales respectivas, o cumplido con lo que ordena el artículo 1961 de este ordenamiento, se tendrán por opuestas las excepciones que permite la ley, con las cuales se dará vista al actor por tres días para que manifieste y ofrezca las pruebas que a su derecho convenga.

En los escritos de demanda, contestación y desahogo de vista de ésta, las partes ofrecerán sus pruebas, relacionándolas con los puntos controvertidos, proporcionando el nombre, apellidos y domicilio de los testigos que hubieren mencionado en los escritos señalados al principio de este artículo ; así como los de sus peritos, y la clase de pericial de que se trate con el cuestionario que deban resolver ; y todas las demás pruebas que permitan las leyes.

Si los testigos no se hubieren mencionado con sus nombres y apellidos en los escritos que fijan la *litis*, el juez no podrá admitirlas aunque se ofrezcan por las partes posteriormente.

Desahogada la vista o transcurrido el plazo para hacerlo, el juez admitirá y mandará preparar las pruebas que procedan, de acuerdo a la ley procesal local, abriendo el juicio a desahogo de pruebas, hasta por término de quince días, dentro de los cuales deberán realizarse todas las diligencias necesarias para su desahogo, señalando las fechas necesarias para su recepción.

Las pruebas que se reciban fuera del término concedido por el juez, o su prórroga si la hubiere decretado, serán bajo la responsabilidad de éste, quien sin embargo, podrá mandarlas concluir en una sola audiencia indiferible que se celebrará dentro de los diez días siguientes.

Si se tratara de cartas de porte se atenderá lo que dispone el artículo 583 del Código de Comercio, contra cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, son admisibles las siguientes excepciones :

- I. Falsedad del título o del contrato contenido en él ;
- II. Fuerza o miedo ;
- III. Prescripción o caducidad del título ;
- IV. Falta de personalidad en el ejecutante, o del reconocimiento de la firma del ejecutado, en los casos en que ese reconocimiento es necesario ;
- V. Incompetencia del juez ;
- VI. Pago o compensación ;
- VII. Remisión o quita ;
- VIII. Oferta de no cobrar o espera ;
- IX. Novación de contrato.

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

En los juicios ejecutivos los incidentes no suspenderán el procedimiento y se tramitarán cualquiera que sea su naturaleza con un escrito de cada parte y contándose con tres días para dictar resolución. Si se promueve prueba deberá

ofrecerse en los escritos respectivos, fijando los puntos sobre los que verse, y se citará para audiencia indiferible dentro del término de ocho días, en que se reciba, se oigan brevemente las alegaciones, y en la misma se dicte la resolución correspondiente que debe notificarse a las partes en el acto, o a más tardar el día siguiente.

Si el deudor se allanara a la demanda y solicitara término de gracia para el pago de lo reclamado, el juez dará vista al actor para que, dentro de tres días manifieste lo que a su derecho convenga, debiendo el juez resolver de acuerdo a tales proposiciones de las partes. Concluido el término de prueba, se pasará al período de alegatos, el que será de dos días comunes para las partes.

Presentados los alegatos o transcurrido el término para hacerlos, previa citación y dentro del término de ocho días, se pronunciará la sentencia. Si en la sentencia se declara haber lugar a hacer trance y remate de los bienes embargados y pago al acreedor, en la misma sentencia se decidirá también sobre los derechos controvertidos. Si la sentencia declarase que no procede el juicio ejecutivo, reservará el actor sus derechos para que ejercite en la vía y forma que corresponda. En virtud de la sentencia de remate se procederá a la venta de los bienes secuestrados, previo avalúo hecho por dos corredores o peritos y un tercero en caso de discordia, nombrados aquéllos por las partes y éste por el juez.

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

No habiéndose presentado postor a los bienes, el acreedor podrá pedir la adjudicación de ellos por el precio que para subastarlos se les haya fijado en la última almoneda. Las partes, durante el juicio podrán convenir en que los bienes embargados se avalúen o vendan en la forma y términos que ellos acordaren, denunciándolos así oportunamente al juzgado por medio de un escrito firmado por ellas.

Cualquier incidente o cuestión que se suscitare en los juicios ejecutivos mercantiles, serán resueltos por el juez con apoyo en las disposiciones respectivas de este título, y en su defecto, en lo relativo a los incidentes en los juicios ordinarios mercantiles ; y a falta de unas y otras, a lo que disponga la ley procesal de la entidad federativa correspondiente, procurando la mayor equidad entre las partes sin perjuicio para ninguna de ellas.

3.3 LA SUPLETORIEDAD DE LAS LEYES

En opinión de José Alfredo Domínguez Martínez la evolución histórica del Derecho Civil hasta su contenido actual, hace atribuir a éste el carácter de Derecho general en relación con otras disciplinas, no sólo de Derecho Privado sino aún de Derecho Público. Por ello, la situación de otras ramas jurídicas frente al Derecho Civil es de derechos especiales.⁵⁷

Al respecto, Antonio Hernández Gil⁵⁸ señala que el Derecho Civil no es todo el Derecho Privado, aunque en algunos momentos de su formación haya sido más aún que sólo Derecho Privado. Pero todavía actualmente, como resultado de la antigua

⁵⁷ Domínguez, Martínez, Jorge Alfredo ; *Derecho Civil* ; Porrúa, México, 1992, p.36.

⁵⁸ Hernández Gil, Antonio ; *El concepto de Derecho Civil* ; Revista de Derecho Privado, España, 1986. P.80.

extensión, por su elaboración más acabada y sobre todo, porque afecta las relaciones más comunes y ordinarias de la vida, es el Derecho Privado General o Común, según la terminología legislativa, vigente como supletorio de otros ordenamientos especiales.

George Ripert subraya que no se debe considerar el Derecho Civil como una de las divisiones del derecho privado. El Derecho Civil es el Derecho Común. Comprende el conjunto de reglas relativas a las instituciones de derecho, a los actos y a las relaciones jurídicas. Reglamenta las familias. El patrimonio, los contratos, las sucesiones. Los principios de derecho civil dominan todas las partes del derecho privado.⁵⁹

De lo anterior, se desprende el hecho de que todo derecho privado, en última instancia, resuelve sus vacíos mediante la aplicación supletoria de los lineamientos del Código Civil.

El artículo 2° del Código de Comercio establece que a falta de disposiciones del mismo, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común. Este precepto plantea dos problemas. En primer lugar, la determinación del concepto de derecho común, esto es, qué debe entenderse por derecho común y en segundo lugar, la jurisdicción territorial de las leyes.

Por derecho común debe entenderse el derecho civil. En ese sentido deben citarse especialmente los artículos 5° (que se refiere a leyes comunes), 7° (a derecho común), 22 (a ley civil común), 26 (a ley común), 81 (a derecho civil), 285 (a derecho

⁵⁹ Ripert, George ; *Tratado de Derecho Civil* ; Bibliografía Argentina, Argentina, 1965. P.48.

común) y 1050 (a derecho común) todos del Código de Comercio ; el artículo 122 (a derecho común) de la Ley General de Sociedades Mercantiles (LSM) ; los artículos 2° fracción IV, 228 y 228v (a derecho común) y 352 (a legislación común) de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LTOC) ; el artículo 8°, fracciones IV (legislación procesal federal) y V (derecho común) de la Ley de Concursos Mercantiles publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 2000 que abrogara la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1943.

Ahora bien, como en México la facultad de legislar en materia civil corresponde a las legislaturas de los diversos Estados de la Federación, se plantea el problema de determinar a qué derecho civil o común se refiere el artículo 2° del Código de Comercio, esto es, qué derecho civil es el aplicable supletoriamente.

De acuerdo con una interpretación generalizada, se considera aplicable, en esta materia, en toda caso; el Código Civil para el Distrito Federal o el Código Civil Federal por regir ese ordenamiento en toda la República en asuntos del orden federal y ser la materia mercantil de carácter federal precisamente, el 24 de mayo de 1996 se resolvió esta duda al ser reformado el artículo 2° del Código de Comercio para establecer que será el Código Civil Federal, es decir el aplicable en materia federal.

No obstante, la interpretación es errónea. En efecto, debe considerarse que el derecho civil o común aplicable supletoriamente en materia mercantil, a falta de disposición expresa del Código de Comercio, es precisamente el contenido en cada uno de los distintos códigos civiles locales. El Código Civil para el Distrito Federal efectivamente fue aplicable en toda la República en asuntos del orden federal, hasta

el 25 de mayo del año 2000, pero la materia civil no es federal sino local y por tanto, en este aspecto no es aplicable con aquella generalidad, ya que no puede hablarse en modo alguno de un derecho civil federal, no obstante que existe un Código Federal de Procedimientos Civiles.

Sin embargo, varias leyes mercantiles: la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC), la Ley de Instituciones de Crédito (LIC), la Ley de Navegación (LN) y la Ley de Mercado de Valores (LMV), han seguido en este punto un criterio distinto al sustentado.

En efecto, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en la fracción IV de su artículo 2°, establece que los actos y operaciones que regula se regirán, a falta de disposiciones legales o consuetudinarias aplicables, por el derecho común, “declarándose aplicable en toda la República, para los fines de esta ley, el Código Civil del Distrito Federal”.

Por su parte, el artículo 5° de la Ley de Navegación declara aplicable el Código Civil para el Distrito Federal.

Asimismo, la Ley de Instituciones de Crédito (art. 6°), y la Ley de Mercado de Valores (art. 7°) disponen como ley común aplicable el Código Civil para el Distrito Federal.

De acuerdo con las citadas disposiciones, cuya validez constitucional es discutible, por derecho común debe entenderse, pues, el contenido del Código Civil para el Distrito Federal o del Código Civil Federal.

El derecho común, en todo caso, no debe ser considerado como fuente del derecho mercantil; solamente es un derecho de aplicación supletoria.

En general, el derecho común sólo debe aplicarse a falta de disposición expresa de la legislación mercantil. En materia de títulos y operaciones de crédito y de operaciones con valores la aplicación supletoria del derecho común requiere, además que no existan usos bancarios, bursátiles o mercantiles.

En materia de procedimiento mercantil, a falta de convenio expreso de las partes (procedimiento convencional) o de disposición expresa del Código de Comercio, se aplicará supletoriamente la ley de procedimientos local respectiva, según lo dispone el artículo 1054, del Código de Comercio, después de las reformas del 24 de mayo de 1996.

Criterio distinto se sustenta en el artículo 8º de la Ley de Concursos Mercantiles que dispone que las referencias se entienden hechas al Código Federal de Procedimientos Civiles y al Código Civil en materia federal. Esta supletoriedad es excepcional y sólo se refiere a los preceptos expresamente reglamentados por esta ley. También es temporal, en tanto que se promulgue el código de procedimientos mercantiles. La Ley de Navegación declara aplicable en la materia lo que rige el Código Federal de Procedimientos Civiles.

La Ley de Mercado de Valores (art. 7º) declara también aplicables supletoriamente las disposiciones de la legislación común.

En el caso de la supletoriedad de la ley comercial por la civil en materia de

banca y crédito, cuando existen problemas controversiales, conduce a una dualidad en la que no necesariamente las partes resultan beneficiadas, es decir, es necesario delimitar, perfectamente, la materia de aplicación de la ley, aun cuando, finalmente, de acuerdo a su particular punto de vista, corresponderá al órgano jurisdiccional dictar su acuerdo.

CAPITULO IV

LA CERTIFICACION DE ADEUDOS COMO TITULO EJECUTIVO

Durante el desarrollo del trabajo de tesis se ha planteado la importancia que el Sistema Financiero tiene para canalizar el ahorro interno hacia el financiamiento de la actividad productiva, tanto en bienes como servicios, de la misma forma se pudo observar que existen organismos de impresión y vigilancia para la protección del ahorrador, sin embargo, la legislación mexicana presenta serios vacíos cuando se trata de proteger los intereses de las instituciones de crédito o de los organismos auxiliares del mismo.

En estas condiciones lo establecido por la legislación adjetiva mercantil y civil, en aspectos relacionados con el juicio ejecutivo, resulta en ocasiones inoperante, dejando a las instituciones que forman el Sistema Financiero Mexicano con quebrantos que repercuten en la disminución del crédito y por lo mismo en un freno para la actividad económica nacional.

En el presente capítulo se analizan las dificultades a las que deben enfrentarse las instituciones que operan con tarjeta de crédito para poder realizar la recuperación del principal y costo financieros, mediante juicio en el cual se requiere un título ejecutivo.

Resulta necesario, a manera introductoria, recordar qué es un título ejecutivo.

En capítulo anterior se mencionó que dentro del concepto "ejecutivo", paralelo

al que se tiene sobre el “juicio ejecutivo”, está lo referente a los “títulos ejecutivos”, ya que éstos junto con la ejecución constituyen las notas esenciales del concepto de lo “ejecutivo”.

Si bien, en un plano meramente pragmático la ejecución es el elemento más importante, ya que es cuando produce la satisfacción real de la obligación,⁶⁰ sin embargo, desde el punto de vista estrictamente jurídico, ocupa un primer plano el título ejecutivo, puesto que de su existencia se desprenden dos notas:

- a) Una presunción legal *juris tantum* de la existencia de un crédito y de su deudor, y
- b) La posibilidad de iniciar un juicio ejecutivo y la casi inmediata ejecución.

Es decir, se necesitó que el derecho diera fuerza ejecutiva a ciertos documentos para que éstos provocaran el juicio ejecutivo.

Sin embargo, no olvidemos que el título ejecutivo está tan vinculado al juicio ejecutivo. Que si no existiera el uno el otro tampoco existiría.

Analicemos, entonces, la relación histórica del concepto “título ejecutivo”, pues como se señaló antes, sólo históricamente se puede entender que cuando el orden jurídico imprime tal fuerza a ciertos documentos para llegar al *executio paratam habent*, se da lugar a un proceso especial que toma el nombre de ejecutivo, precisamente por ser originado por títulos ejecutivos.

⁶⁰ Para conocer el concepto exacto de satisfacción jurídica, cfr., Fairén Guillén, Víctor, “El proceso como función de satisfacción jurídica”, *Temas de ordenamiento procesal*, t. I, Universidad Complutense, España, 1999, pp.355 y ss.

A continuación se revisará lo que pasó en México, considerando que influencias pudo tener, en este punto concreto, por parte del derecho español, tanto codificado como el anterior a 1855.

La ley procesal civil de 4 de mayo de 1857 dejó una laguna en este ramo, la cual debería ser cubierta por el orden jurídico anterior, es decir por el derecho vigente en la época colonial. El artículo 91 de la Ley de Comonfort disponía:

91. Presentándose el actor con escritura pública u otro instrumento de los que traen aparejada ejecución, el juez, examinándolo atentamente libraré, si fuere conforme a las leyes, su acto de exequendo.

El código mexicano de 1872 no tomó en cuenta lo dispuesto por la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855. Consideramos que lo que hicieron sus redactores, fue recoger la doctrina hispanomexicana de la primera mitad del siglo XIX; es decir, vinieron a ratificar la situación existente.

En efecto, el artículo 1006 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1872, disponía lo siguiente:

1006. Son títulos ejecutivos :

- 1° La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó;
- 2° Las ulteriores copias dadas por mandato judicial con citación de la persona a quien interesen, o en su defecto, del Ministerio Público;
- 3° Los demás documentos públicos que conforme el artículo 776, hacen

prueba plena ;

4° Cualquier instrumento privado que haya sido judicial competente;

5° La confesión hecha conforme a los artículos 768 y 770 ;

6° Los convenios celebrados en el acto conciliatorio y los que en el curso de un juicio se celebran ante el juez, y

7° El juicio uniforme de contadores, si las partes ante el juez o por escritura pública, se hubieren sometido a él expresamente o lo hubieren aprobado.

Los comentarios que al respecto hiciera Pablo Zayas, no son de gran utilidad ya que este autor no hace más que recalcar lo expresado por el código.

En concreto, pensemos que los redactores de ese cuerpo legal se inspiraron en el libro de Dublán y Méndez, Novísimo Sala mexicano, pues como ya se ha citado, muy probablemente, estos juristas formaron parte de la comisión redactora del proyecto ; los que a su vez sufrieron una gran influencia por parte del libro de Sala, que se editó en México en el año 1833.

Por último, hay que destacar el hecho de que en México siempre ha existido jurisdicción especial de comercio, en la que se regula un juicio ejecutivo mercantil y donde se contemplan varios documentos ejecutivos que son, en su mayoría, los títulos de crédito o títulos-valor.

Prosiguiendo adelante en el devenir histórico llegamos al Código mexicano de 1880, que sigue en todo a su antecesor, a excepciones de la última parte de la fracción 2a del artículo 1006 del anterior código correspondiente al 948 de este último cuerpo legal, en que se suprimieron las palabras “en su defecto al Ministerio

Público". Se refería a la citación del futuro demandado en la diligencia preliminar, en que el juez emitía el mandamiento para sacar segundas copias de la escritura pública preparando la vía ejecutiva. Ello tuvo su explicación, según la Exposición de motivos de José María Lozano en lo siguiente:⁶¹

"...esa citación con la hecha al representante del Ministerio Público, cuya intervención no tiene fundamento alguno racional, y se presta a multitud de abusos."

En 1881 aparece una nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en España, con la característica de que viene a absorber la legislación adjetiva mercantil (como consecuencia de la supresión de la jurisdicción especial de comerciantes que trajo consigo el Decreto de Unificación de Fueros de 6 de diciembre de 1868).

Ello originó que en el nuevo artículo 1429 que trata de los instrumentos que traen aparejada ejecución (que viene a suplir al artículo 941 de la ley anterior) se duplicara el número de los mismos, que son los títulos de naturaleza mercantil, consistentes en :

...4ª Las letras de cambio....

5ª Cualesquiera títulos al portador o nominativos, legítimamente emitidos, que represente obligaciones vencidas...

6ª Las pólizas originales de contratos mercantiles...

Regresando a México, se observa que el código de 1884 continuó la trayectoria de sus antecesores de 1872 y 1880, en cuanto a título ejecutivo se refiere,

⁶¹ Exposición de motivos de las reformas, adiciones y aclaraciones hechas por el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de Baja California, México, 1880, p.125.

salvo que ya no se hacía referencia en la fracción IV del artículo 1006 a los actores de conciliación, pues ésta ya no existía.

Así se llega al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales (de 1932), el cual incluía una novedad con respecto a los anteriores : la fracción VII del artículo 443 que establece como documento ejecutivo civil a las pólizas de contratos celebrados con intervención de corredor público.

De la simple lectura de ello resultan dos puntos a comentar:

- a) Es absurdo que un contrato eminentemente mercantil, como en aquel en el que interviene un corredor público de comercio, se contenga en la legislación adjetiva civil siendo que existe una jurisdicción mercantil.
- b) Que los autores del proyecto tuvieron a la vista la ley española de 1881 puesto que este título ejecutivo es el contenido en la fracción sexta del artículo 1429 de este último ordenamiento.

En tal estado de cosas, se llega al derecho vigente que es, en líneas generales, el mismo que en 1872. Se revisa, por último, cuáles son actualmente los títulos ejecutivos civiles en México, a saber :

- I. La primera copia de una escritura expedida por el juez o notario ante quien se otorgó.
- II. Las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa.
- III. Los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 hacen

- prueba plena.
- IV. Cualquier documento privado después de reconocido por quien lo hizo, o lo mando extender; basta con que se reconozca la firma, aun cuando se niegue la deuda.
 - V. La confesión de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello.
 - VI. Los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el juez, ya sea de las partes entre sí o de terceros que se hubieren obligado como fiadores, depositarios o en cualquier otra forma.
 - VII. Las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público.
 - VIII. El juicio uniforme de contadores, si las partes ante el juez o por escritura pública, o por escrito privado reconocido judicialmente, se hubieren sometido a él expresamente o lo hubiere aprobado.

Con las reformas del día 24 de mayo de 1996, al reconocerse en el Código de Comercio que los títulos de crédito y los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejadas ejecución, se dio un paso adelante, sin embargo, la supletoriedad establecida en el artículo 6° de la Ley de Instituciones de Crédito, nulifica lo que la misma ley estipula en su artículo 68 para la determinación de los títulos ejecutivos.

4.1 LA ACTIVIDAD FINANCIERA COMO ACTO DE COMERCIO

De acuerdo con el artículo 75 del Código de Comercio:

“La ley reputa como actos de comercio” :

- I. Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículo, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados ;
- II. Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial ;
- III. Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles ;
- IV. Los contratos relativos a obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio ;
- V. Las empresas de abastecimientos y suministros ;
- VI. Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados ;
- VII. Las empresas de fábricas y manufacturas ;
- VIII. Las empresas de transporte de personas o cosas, por tierra o por agua, y las empresas de turismo.
- IX. Las librerías y las empresas editoriales y tipográficas ;
- X. Las empresas de comisiones y establecimientos de ventas en pública almoneda ;
- XI. Las empresas de espectáculos públicos ;
- XII. Las operaciones de comisión mercantil ;
- XIII. Las operaciones de mediación en negocios mercantiles ;
- XIV. Las operaciones de bancos ;
- XV. Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior ;

- XVI. Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas ;
- XVII. Los depósitos por causa de comercio ;
- XVIII. Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos ;
- XIX. Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas ;
- XX. Los valores u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser de que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio ;
- XXI. Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil ;
- XXII. Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio.
- XXIII. La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo ;
- XXIV. Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código.

Como puede observarse, las operaciones bancarias son actos de comercio y por lo mismo les son aplicables los preceptos del Código respectivo en materia procesal.

La actividad bancaria se incluía originalmente en el artículo 640 del Código de Comercio, posteriormente con la Ley General de Instituciones de Crédito de 29 de

junio de 1932 se creó la primera ley especial comercial en materia bancaria, la cual fue sustituida por la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares del 31 de mayo de 1941, derogada a su vez por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de enero de 1985, abrogada por la Ley de Instituciones de Crédito del 18 de julio de 1990, vigente.

4.2 LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO COMO LEY SECUNDARIA MERCANTIL

Como se citara en el punto anterior, los diversos ordenamientos para las instituciones de crédito a partir de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de Crédito de 1932, se han convertido en una legislación secundaria o reglamentaria del artículo 640 del Código de Comercio, al observarse lo dispuesto por el artículo 6° de la Ley de Instituciones de Crédito, el orden jerárquico supletorio es el siguiente:

- I. La legislación mercantil;
- II. Los usos y prácticas bancarios y mercantiles, y
- III. El Código Civil para el Distrito Federal.
- IV. El Código Fiscal de la Federación, para efectos de las notificaciones y los recursos a que se refieren los artículos 25 y 110 de la Ley (de Instituciones de Crédito)

Las instituciones de banca de desarrollo, se regirán por su respectiva ley orgánica y en su defecto, por lo dispuesto en este artículo.

Hasta ahora, en México, la formación de los jueces es, casi totalmente, civil, en algunos casos tienen conocimientos superficiales en materia mercantil, pero en lo

que se refiere a los usos y prácticas bancarias, su experiencia es muy pobre, de ahí que las controversias de los juicios ejecutivos las normen los jueces desde el punto de vista del Derecho Civil y que incluso lleguen a fundamentar sus acuerdos en lo que dispone el artículo 20 del Código Civil para el Distrito Federal respecto a que cuando exista conflicto de derechos, a falta de ley expresa, la controversia se decidirá a favor del que trata de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda lucro, dado que la actividad bancaria es lucrativa, la resolución de un juez civilista siempre recaerá, indebidamente, a favor de quien dispuso del ahorro público captado por el banco.

4.3 LA CERTIFICACION DE ADEUDOS Y SU DEVENIR JURIDICO.

Al revisar los diferentes ordenamientos bancarios desde 1932, se observa la siguiente evolución:

Ley General de Instituciones de Crédito (28 de junio de 1932)

En el artículo 21 de esta ley se autorizaba a las instituciones otorgar créditos de habilitación o avío, refaccionarios, créditos en cuenta corriente con garantía real, crédito para obras públicas y créditos en descubierto.

Los créditos en descubierto sólo se aceptaban, en los términos del artículo 46, fracción VII, la cual citaba textualmente :

“VII.- En apertura de crédito simples o en cuenta corriente, con garantía colateral bastante, siempre que la institución tenga el derecho de cerrar la cuenta en

cualquier tiempo y sin necesidad de previo aviso y que el saldo que resulte a favor de la institución acreditante, sea exigible en un plazo no mayor de noventa días. Cuando el crédito se conceda como crédito de estación o temporada para la compra de semillas, materias primas o mercancías, a negociaciones de primer orden, efectuándose por la institución acreditante o con su intervención, los pagos de las mercancías o materias primas compradas, no se requerirá garantía colateral si se cumplen los demás reajustes a que está fracción se refiere." (LGIC, (1932), Art. 46).

La Ley General de Instituciones de Crédito de 1932, en el capítulo II, De los procedimientos especiales dispone el artículo 231 que en los casos de préstamos de habilitación o avío, refaccionarios e inmobiliarios, otorgados, en los términos de esta Ley, al ser exigible la obligación, la institución acreedora podrá pedir judicialmente la posesión de la finca o negociación para cuyo fomento hubiere sido otorgado el préstamo o de la finca hipotecada en su caso. El Juez decretará de plano la posesión cuando le sea pedida en la demanda o en escrito al cual se acompañe el título, debidamente registrado, del crédito correspondiente.

Además, el artículo 232 señalaba que en los casos de créditos de habilitación o avío o refaccionarios otorgados conformados a esta Ley, las instituciones acreedoras, podrán proceder al cobro en la vía ejecutiva mercantil o, a su elección, proceder a la venta de los bienes dados en garantía, en los términos del artículo 35, siempre que se tratara de bienes muebles, conservando su acción ejecutiva por el saldo que quedara insoluto.

Por su parte el Artículo 233 estipulaba que en los casos de créditos inmobiliarios o de créditos de habilitación o avío, o refaccionarios que tengan como

garantía bienes inmuebles, las instituciones acreedoras podrán proceder, a su elección, para obtener el cobro de dichos créditos:

I. En la vía ejecutiva mercantil.

II. En la vía hipotecaria.

III. Haciendo vender, mediante corredor, al precio que se hubiere señalado en el contrato al efecto, o mediante remate al martillo, en los términos de la fracción siguiente, los inmuebles dados en garantía. Para efectuar la venta a que esta fracción se refiere, la institución acreedora procederá a notificar al deudor ante Notario o en vía de jurisdicción voluntaria, la venta a que tenga concertada o su intención de efectuar el remate. El deudor, en el término de tres días después de la notificación, tendrá el derecho de oponerse a la venta, acudiendo al efecto ante el Juez de Primera Instancia del lugar en que los bienes estén ubicados o al Juez competente en el domicilio de la institución acreedora. El deudor podrá oponer en forma legal las excepciones que tuviere. Del escrito de oposición se dará traslado por tres días al acreedor. Si se promueve prueba, el término no podrá pasar de veinte días. El Juez citará en seguida a una junta que se celebrará dentro de tres días para oír los alegatos de las partes y dentro de los cinco días siguientes, pronunciará su resolución. Si se declara infundada la oposición, la institución acreedora podrá proceder desde luego a la venta o al remate, y el deudor será condenado en las costas y, además, al pago de una multa del 5% del interés del pleito, cuyo importe se adjudicará a la Beneficencia Pública. La resolución del Juez será apelable sólo en el efecto devolutivo.

IV. El remate a que se refiere la fracción IV que antecede, se efectuará en el

local de la institución acreedora, previa publicación de tres avisos en el "Diario Oficial" de la Federación y en uno de los periódicos de mayor circulación en la capital de la República y en el Estado en que se encuentren ubicados los bienes respectivos. Entre la fecha de la última publicación en el Diario Oficial y el día señalado para el remate, deberán transcurrir, por lo menos cinco días. El remate se efectuará al martillo, ante Notario o corredor. De él se levantará acta y se enviará al Juez competente del domicilio de la institución acreedora para que éste, si el deudor estuviere en rebeldía, proceda a otorgar la escritura correspondiente y a mandar hacer las inscripciones o cancelaciones respectivas.

V. Lo dispuesto en este artículo y en el que precede, será aplicable, también, al cobro de los créditos a que se refiere la fracción VIII del artículo 61 y los artículos 153 y 154.

Finalmente el artículo 234 dispone que salvo pacto en contrario, los honorarios de los peritos, notarios y demás personas cuyos servicios estén sujetos a arancel, se reducirán a las dos terceras partes de las cuotas autorizadas, cuando se trate de operaciones que practiquen las instituciones de crédito y las auxiliares que tengan concesión. En ningún caso se aplicarán en las operaciones que practiquen las instituciones de crédito y las auxiliares, las prevenciones que autoricen el aumento de honorarios, por el hecho de ser sociedad una de las partes.

El día 31 de mayo de 1941 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que entró en vigor en toda la República el 2 de junio de 1941, derogando la Ley General de

Instituciones de Crédito de 1932.

El artículo 113 de esta ley señalaba que:

"Art. 113. Las aperturas de crédito comercial documentario, sean o no de crédito confirmado, obligan a la persona por cuenta de quien se abre el crédito a hacer provisión de fondos a la institución que asume el pago con antelación bastante. El incumplimiento de esta obligación no perjudicará los derechos del beneficiario en caso de crédito confirmado. El contrato de apertura de crédito será título ejecutivo para exigir el cumplimiento de dicha obligación.

..." (LGICOA [1941], Art. 113)

El artículo 140 de la misma ley de 1941 establecía que en los casos de crédito de habitación o avío o refaccionarios, las instituciones u organizaciones acreedoras podían proceder al cobro por la vía ejecutiva mercantil o, a su elección, procediendo a la venta de los bienes dados en garantía.

El título ejecutivo, en estas condiciones, eran los pagarés pendientes de pago o en su defecto el mismo contrato de apertura de crédito signado por las partes y por lo mismo era improcedente la certificación de adeudos.

La siguiente Ley que reglamentó a las instituciones de crédito fue la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, conviene recordar que en septiembre de 1982, el entonces presidente de la República, José López Portillo, mediante iniciativa de ley aprobada por el Congreso de la Unión, decretó la nacionalización del sistema bancario, por considerar que sus anárquicas actividades estaban ocasionando un serio problema para la nación, además de que se habían

convertido en ventanillas que estimularon la fuga de divisas estadounidenses afectando el sistema cambiario en forma especulativa.

Tres años debieron transcurrir para que el nuevo presidente Miguel de la Madrid Hurtado promulgara la ley que regiría sobre la actividad bancaria así, el 14 de enero de 1985 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación que abrogó la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941.

Debido a su importancia, a partir de ahora se centrará el procedimiento ejecutivo a las tarjetas de crédito. Debe subrayarse que aproximadamente a fines de la década de los años 60 aparecieron en México las primeras tarjetas de crédito, correspondiendo a Banamex (Actualmente City Corp) y Bancomer (Banco Bilbao Vizcaya, los dos de capital estadounidense, este último, con oficinas centrales en España, ser los primeros de este tipo de operaciones, sin embargo, no se reglamentó en forma particularizada en la materia.

El tratamiento que se le brindó a la tarjeta de crédito fue similar al de la apertura de crédito en dinero que de acuerdo con Raúl Cervantes Ahumada⁶² se presenta cuando el acreditante se obligue a poner a disposición del acreditado una suma determinada de dinero, para que el acreditado disponga de ella en los términos pactados ; y será apertura de crédito de firma, cuando el acreditante ponga a disposición del acreditado su propia capacidad crediticia, para contraer por cuenta de éste una obligación.

⁶² Cervantes Ahumada, Raúl ; *Títulos y Operaciones de Crédito* ; Herrero, México, 1990, p.248.

Es el caso en que acreditante, por ejemplo, se obliga a aceptar documentos por cuenta del acreditado, a prestar su aval, etc. En estos casos el acreditado, si no se ha convenido lo contrario, estará obligado a proveer al acreditante de las sumas necesarias para hacer el pago, a más tardar el día hábil anterior a al fecha del vencimiento de la obligación respectiva (art.297).

La apertura de crédito puede ser simple o en cuenta corriente. Es simple, cuando el crédito se agota por la simple disposición del acreditante, se entenderá como dada en abono del saldo, sin que el acreditante tenga derecho, una vez ha dispuesto del crédito, a volver a disponer de él, aunque no se haya vencido el término pactado. Por ejemplo : se pactó una apertura de crédito por \$10,000.00 de los cuales podría disponer el acreditado dentro del término de un año, para pagar el importe de cada disposición 90 días después de hecha ésta ; el acreditado dispone de la totalidad del crédito en los primeros tres meses, y paga en la forma convenida, a los noventa días. El contrato habrá terminado por extinción del crédito, ya que el acreditante dispuso de la totalidad del mismo.

En la apertura de crédito en cuenta corriente, el acreditado podrá disponer del crédito en la forma convenida, y si hace remesas en abono del saldo, podrá volver a disponer del crédito, dentro del plazo pactado. Por ejemplo: se pactó una apertura de crédito por \$10,000.00, por el término de un año, en cuenta corriente; el acreditado dispone el primer mes de los diez mil pesos, y al mes siguiente abona ocho mil; podrá volver a disponer de este último saldo, y así podrá ir haciendo sucesivos abonos y disposiciones, hasta que se termine el contrato por expiración del término.⁶³

⁶³ Ibidem, pp 247-248.

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y crédito, insertó en el artículo 30 la facultad para que las instituciones de crédito pudieran:

“VII. Expedir tarjetas de crédito con base en contrato de apertura de créditos en cuenta corriente.”

Así, el derecho consuetudinario dio las bases para que se estructurara el derecho positivo, en lo relativo a la tarjeta crediticia. El artículo 36 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito significó un notable avance al considerar por primera vez las operaciones bancarias por medios electrónicos automatizados, estipulando que:

“Artículo 36.- La instituciones de crédito podrán pactar la celebración de sus operaciones y la prestación de servicios con el público mediante el uso de equipo y sistemas automatizados, estableciendo en los contratos respectivos las bases para determinar lo siguiente:

- I. Las operaciones y servicios cuya prestación se parte ;**
- II. Los medios de identificación del usuario y las responsabilidades correspondientes a su uso, y**
- III. Los medios por lo que se hagan constar la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones inherentes a las operaciones y servicios de que se trate.**

El uso de los medios de identificación que se establezcan conforme a lo previsto por este artículo en sustitución de la firma autógrafa, producirán los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos correspondientes y, en consecuencia, tendrán el mismo valor probatorio.”

Este precepto permitió que cada una de las disposiciones que el cuenta habiente realizara con su tarjeta de crédito, constituyera título ejecutivo, puesto que

así se aclaraba, en el respectivo contrato de apertura de crédito, aun cuando fuera imposible que se presentara copia u original de la operación con la respectiva firma autógrafa.

Con lo establecido por este precepto hacía innecesaria la utilización de la certificación de adeudos, dado que la ley reconocía como título ejecutivo el estado de cuenta, expedido por medios electrónicos.

La reprivatización del sistema bancario durante la gestión sexenal 1988-1994, indujo a que se promulgara una nueva ley en materia bancaria, publicándose en el Diario Oficial de la Federación, el día 18 de julio de 1990, la Ley de Instituciones de Crédito que abrogó la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

Esta ley, vigente, faculta, en su artículo 46 a que las instituciones de crédito realicen las siguientes operaciones:

I. Recibir depósitos bancarios de dinero:

- a) A la vista;
- b) Retirables en días preestablecidos;
- c) De ahorro, y
- d) A plazo o con previo aviso;

II. Aceptar préstamos y créditos;

III. Emitir bonos bancarios;

IV. Emitir obligaciones subordinadas;

V. Constituir depósitos en instituciones de crédito y entidades financieras del exterior;

VI. Efectuar descuentos y otorgar préstamos o créditos;

VII. Expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente;

VIII. Asumir obligaciones por cuenta de terceros, con base en créditos concedidos, a través del otorgamiento de aceptaciones, endoso o aval de títulos de crédito, así como de la expedición de cartas de crédito.

IX. Operar con valores en los términos de las disposiciones de la presente Ley y de la Ley del Mercado de Valores;

X. Promover la organización y transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles y suscribir y conservar acciones o partes de interés en las mismas, en los términos de esta Ley;

XI. Operar con documentos mercantiles por cuenta propia;

XII. Llevar a cabo por cuenta propia o de terceros operaciones con oro, plata y divisas, incluyendo reportos sobre estas últimas;

XIII. Prestar servicio de cajas de seguridad;

XIV. Expedir cartas de crédito previa recepción de su importe, hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de clientes;

XV. Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y llevar a cabo mandatos y comisiones;

XVI. Recibir depósitos en administración o custodia, o en garantía por cuenta de terceros, de títulos o valores y en general de documentos mercantiles;

XVII. Actuar como representante común de los tenedores de títulos de crédito;

XVIII. Hacer servicio de caja y tesorería relativo a títulos de crédito, por cuenta de las emisoras;

XIX. Llevar la contabilidad y los libros de actas y de registro de sociedades y empresas;

XX. Desempeñar el cargo de albacea;

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

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

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

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

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

XXVI. Efectuar operaciones de factoraje financiero, y XXVII. Las análogas o conexas que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

La realización de las operaciones señaladas en las fracciones XXIV y XXVI de este artículo, así como el cumplimiento de las obligaciones de las partes, se sujetarán a lo previsto por esta Ley y, en lo que no se oponga a ella, por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

El artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, con sus modificaciones resultó contraproducente para la práctica bancaria en materia de procederse por la vía ejecutiva, puesto que da margen a que se rompa con la esencia del juicio ejecutivo que no pretende demostrar a quien asiste la razón, sino ejercer un derecho consignado en un documento reconocido por la ley. El citado artículo dispone que:

Artículo 68.- Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.

El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere este artículo, hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuatarios.

El estado de cuenta certificado antes citado deberá contener nombre del acreditado; fecha del contrato; notario y número de escritura, en su caso; importe del crédito concedido; capital dispuesto; fecha hasta la que se calculó el adeudo; capital y demás obligaciones de pago vencidas a la fecha del corte; las disposiciones subsecuentes que se hicieron del crédito, en su caso; tasas de intereses ordinarios que aplicaron por cada periodo; pagos hechos sobre los intereses, especificando las tasas aplicadas de intereses y las amortizaciones hechas al capital; intereses moratorios aplicados y tasa aplicable por intereses moratorios.

El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados de los mutuarios, en todos los casos en que por establecerse así, en el contrato :

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

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

En materia procesal, en lo que se refiere a la certificación de adeudos, en segundo orden jerárquico se encuentra el Código de Comercio que en su artículo 1391, basado en las prácticas mercantiles y bancarias de fines del siglo pasado (1889), fracción VII, considera solamente como títulos ejecutivos, además de los señalados en las fracciones primera a sexta, las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor.

Cuando se aplica supletoriamente el artículo 335 del Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal, éste ordena que:

*Art. 335. Los documentos privados y la correspondencia procedentes de uno de los interesados, presentados en juicio por vía de prueba y no objetada por la parte contraria, se tendrán por admitidos y surtirán sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente. Puede exigirse el reconocimiento

expreso si el que los presenta así lo pidiere: con este objeto se manifestarán los originales a quien deba reconocerlos y se le dejará ver todo el documento, no sólo la firma.

Adicionalmente se destaca en el artículo 336 que de los documentos privados se presentarán originales, y cuando formen parte de un libro, expediente o legajo, se exhibirán para que se compulse la parte que señalen los interesados.

4.4 TESIS Y JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE ADEUDOS

A continuación se citan algunas tesis jurisprudenciales en la materia:

• **ESTADO DE CUENTA BANCARIA, NO LO CONSTITUYE LA SOLA ESPECIFICACION DEL SALDO.** La certificación del Contador Público de una Institución Bancaria en la que únicamente se precisa el saldo a cargo del acreditado, sin contener desglose de las operaciones que lo generaron, no hace fe, ni constituye título ejecutivo, en términos del artículo 68 de la Ley de Institución de Crédito, por no contener un estado de cuenta, el cual debe comprender una relación de los cargos y abonos correspondientes que dieron como resultado aquel saldo, pues en caso contrario el demandado queda en estado de indefensión frente a las reclamaciones del Banco Acreedor, al no estar en posibilidad de preparar adecuadamente su defensa, ante el desconocimiento de los elementos que originaron aquel saldo, y la sentencia reclamada que estimó lo contrario, es violatoria de garantías.- **PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO : PRECEDENTES :** Amparo directo 163/91, Artemio Andaluz Oropeza 23 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Valdés García. Secretaria: Patricia Mújica

López.- Amparo en revisión 221/91, José María Martínez Ruíz, 6 de septiembre de 1991. Unanimidad de votos, Ponente: Joel González Jiménez. Secretaria: Areli Ortuño Yáñez.- Amparo directo 573/91, Ramón Montes Cortes. 28 de febrero de 1992, Unanimidad de votos, Ponente: Leonel Valdés García. Secretaria: Iras Herrera Navarrete.- Amparo en revisión 268/92 Roberto Rosales Miranda, 8 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos, Ponente: Joel González Jiménez, Secretaria: Areli Oruño Yáñez.- Amparo en revisión 277/92 Banco Nacional de México, S.A. 17 de Septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretario: Ricardo Díaz Chávez.

• **TITULO EJECUTIVO. ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO.-** La certificación por parte del contador de la institución bancaria, a que beneficiara el artículo 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito (actualmente prevista por el artículo 68 de la Ley Institucional de Crédito, que derogó a aquellos), es clara en cuanto a que debía contener "el estado de cuenta", el cual hará fe, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del acreditado o del mutuuario ; por ende, acorde a lo dispuesto en ambos preceptos, no basta que la referida certificación contenga solo el saldo de la cantidad exigida para que "junto con el contrato de política en que se hagan constar los créditos que otorgan las instituciones de crédito". Constituyan título ejecutivo, y en el caso, al tratarse de un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, era necesario que la certificación en cita contuviera, en forma detallada, la cantidades por cada uno de los conceptos que, de conformidad con las cláusulas del contrato "el banco solo podrá cargar a sus acreditados" (los pagarés suscritos por éstos : las disposiciones en efectivo realizadas de acuerdo a lo establecido en la cláusula tercera, los pagos de bienes, servicios, impuestos y otros

conceptos que realicen por su cuenta : los intereses pactados y las comisiones por entrega de efectivo, por apertura de crédito y por las prórrogas para sus ejercicios, etc.) y que de acuerdo con los estados preceptos, harán fe para la fijación del resultado, pues para ellos es menester que dicha certificación contenga los datos y características necesarias para estimar que realmente, constituye el estado de cuenta previsto por ambas legislaciones.- SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.- PRECEDENTES :- Amparo Directo 85/91 José de Jesús Gudilio Cervantes.- 10 de abril de 1991, Unanimidad de votos. Ponente : Gilda Rincón Orta.- Secretario : Daniel Horacio Escudero Contreras.” - “XI, 2° J/17. (Esta tesis apareció publicada en la Gaceta 76, abril de 1994. Pág.63). SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

• **ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR EL CONTADOR FACULTADO POR UNA INSTITUCIÓN DE CRÉDITO. REQUISITO PARA QUE CONSTITUYA TÍTULO EJECUTIVO CUANDO PROVIENE DE UN CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO EN CUENTA CORRIENTE.**⁶⁴ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, para que un certificado de adeudo bancario vinculado con un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente para uso de tarjeta de crédito constituya título ejecutivo, es menester que en el estado de cuenta que expide el contador autorizado por la institución bancaria se expresen los movimientos que dan lugar al saldo inicial, en tanto la naturaleza sui generis de aquel acto jurídico permite al acreditado disponer de bienes o servicios mediante la suscripción de pagarés ante diversas negociaciones, o numerario en efectivo en caja permanente, o mediante disposición en ventanilla y cada una de esas operaciones

⁶⁴ Novena Época; Instancia: DÉCIMO PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XII, Octubre de 2000; Tesis: I.11o.C.4 C, página: 1294

propicia un saldo a cargo del cliente, el cual debe estar perfectamente justificado a través de la expresión detallada de cada operación o movimiento, tanto para justificar el saldo que se reclame, como para dar al demandado oportunidad de defensa sobre los antecedentes de la reclamación, en estricta observancia al principio de igualdad de las partes en el proceso que impide obstaculizar la defensa del enjuiciado.

• **CERTIFICACIÓN CONTABLE. LA ALZADA NO ESTÁ FACULTADA PARA ANALIZAR LA CUESTIÓN RELATIVA A LA FALTA DE TÍTULO DE CONTADOR DE QUIEN LA EXPIDE, SI NO SE HIZO VALER COMO EXCEPCIÓN NI SE JUSTIFICÓ ÉSTA.**⁶⁵ En virtud de que el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito establece que el estado de cuenta certificado por el banco acreditante tiene pleno valor convictivo de su contenido, sin necesidad de otro requisito, salvo prueba en contrario, es menester que el demandado desvirtúe dicha presunción legal; de ahí que si en el particular los enjuiciados pretendían hacer valer la cuestión relativa a la carencia de título del contador autorizado por la institución bancaria para expedir la certificación aludida, era necesario que lo alegaran como excepción al contestar la demanda y que, además, justificaran la misma en la dilación probatoria correspondiente; en consecuencia, al no haberlo hecho así, el tribunal de apelación no se encontraba facultado para analizar este tema, aun cuando se haya propuesto como agravio, pues la falta de título del contador autorizado no es un requisito establecido en el precepto legal invocado y, por ende, no constituye un elemento indispensable para la procedencia de la acción ejecutiva mercantil.

⁶⁵ Novena Época, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVII, Marzo de 2003, Tesis: VI.2o.C.289 C, Página: 1698

• **EXCEPCIONES EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL, CUANDO SE EJERCITE UNA ACCIÓN DERIVADA DE UN CONTRATO DE CRÉDITO BANCARIO Y DE UNA CERTIFICACIÓN CONTABLE, PUEDEN Oponerse LAS. (INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE LOS ARTÍCULOS 1196, 1403 Y 1409 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, ASÍ COMO DEL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO.⁶⁶** Cuando se ejercita una acción en la vía ejecutiva mercantil, derivada de un contrato de crédito bancario y de una certificación contable, se parte de una premisa equivocada cuando se estima que las excepciones que se enumeran en el artículo 1403 del Código de Comercio, son las únicas que se pueden oponer en contra de ese tipo de documentos que por disposición legal traen aparejada ejecución, pues el hecho de que dicho precepto establezca cuáles son las excepciones que se pueden oponer en contra de un documento que tiene aparejada ejecución, no es obstáculo para que en aquel supuesto se admitan excepciones diversas a las ahí contenidas, toda vez que el auto admisorio de la demanda no tiene carácter definitivo, en tratándose de la procedencia de la vía ejecutiva, y tan es así, que el artículo 1409 del Código de Comercio establece que si en la sentencia se declarase que no procede el juicio ejecutivo, se reservarán los derechos del actor para que los haga valer en la vía y forma que corresponda, por lo que si la intención del legislador fue constreñir al juzgador a determinar en el fallo final si la vía ejecutiva es o no procedente, con mayor razón existe tal vinculación cuando se impugna mediante una excepción; por ello, no debe interpretarse el primer precepto citado en forma literal, sino que debe darse a éste una interpretación sistemática, esto es, interpretar dicho precepto con los demás aplicables del propio código y con el artículo 68 de la Ley de Instituciones

⁶⁶ Novena Época, Instancia: OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVII, Febrero de 2003, Tesis: I.8o.C.235 C, página: 1057

de Crédito, de los que se sigue que en contra de este tipo de instrumentos también son oponibles excepciones que tiendan a desvirtuar la naturaleza de los documentos con los que la actora ejerció su acción en la vía ejecutiva, ya sea respecto a que no se cumplió con lo pactado en el contrato, o bien, en lo tocante a que el estado de cuenta certificado tiene defectos formales y que, por ende, sean tendentes a desvirtuar la vía, con independencia de la denominación que se le dé a la excepción que se haga valer, aunado a que del análisis del artículo 68 de la ley en cita, también pueden oponerse en contra de un documento ejecutivo las excepciones que tiendan a poner de manifiesto la inexactitud de las operaciones o movimientos que se detallaron en el estado de cuenta certificado, del monto que éste señala respecto del capital, intereses ordinarios y/o moratorios, aun cuando ésta no es una cuestión que afecta la procedencia del juicio, pues en su caso, afectaría al saldo total de las prestaciones reclamadas, máxime que no puede perderse de vista la distribución de la carga de la prueba en materia mercantil, en la que el título ejecutivo hará fe de su contenido, salvo prueba en contrario, por lo que si éste es objetado, en vía de excepción, corresponde la carga de la prueba a su objetante, en términos del artículo 1196 del Código de Comercio, pues no obstante que el título ejecutivo es una prueba preconstituida, ello no quiere decir que no pueda operar la regla establecida en el artículo 1194 del Código de Comercio, consistente en que corresponde al actor la demostración de los hechos constitutivos de su acción y a su contraria la justificación de los constitutivos de sus excepciones o defensas.

Como se puede advertir en estas tesis, las instituciones se encuentran en un abierto estado de indefensión debido a algunas omisiones y obsolescencia, tanto del Código Procedimental, como del Código de Comercio y de la Ley de Instituciones de Crédito de 1990.

4.5 MACHOTE TIPO PARA LA CERTIFICACION DE ADEUDOS

Independientemente de la necesidad de que sean reformados los Códigos de Comercio de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se propone el siguiente machote tipo, para la certificación de adeudos:

Lugar y Fecha

CERTIFICACION DE ADEUDO

A quien Corresponda:

El que suscribe en su calidad de Contador Público Titulado con Registro No. de la Dirección General de Profesiones, facultado por : (Nombre de la Institución) de acuerdo con lo establecido en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, certifica que con números al: (Fecha) existe contabilizado a nombre de : (acreditado) el adeudo abajo detallado, por disposiciones efectuadas al amparo del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente número : (cuenta) mediante la suscripción de pagares en los que aparecen los datos de la tarjeta de crédito con el mismo número de contrato con que fue expedida a su favor :

4.6 PROPUESTA DE CAMBIOS A LA LEGISLACION RELATIVA

Enmendar los problemas derivados es una tarea sumamente sencilla, bastaría con los siguientes cambios:

a) Código de Comercio

Debe adicionarse una fracción quedando en los siguientes términos:

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

Traen aparejada ejecución:

I...

VII. Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora el saldo y cada uno de los cargos y abonos correspondientes, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otros requisitos.”

b) Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal:

Debe reformarse el artículo 443, adicionándosele una fracción IX para quedar como se describe a continuación:

“Art.443. Para que el juicio ejecutivo tenga lugar necesita un título que lleve

aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

I...

IX. Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los certificados que otorguen las instituciones de crédito acreedora, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.”

Por otro lado para evitar confusiones el artículo 335 de este Código procedimental deberá ser reformado para quedar de la siguiente forma:

“Art.335. Los documentos privados y la correspondencia procedentes de uno de los interesados, presentados en juicio por vía de prueba y no objetados por la parte contraria, se tendrán por admitidos y surtirán efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente. Puede exigirse el reconocimiento expreso si el que los presenta así lo pidiere: con este objeto se manifestarán los originales a quien deba reconocerlos y se le dejará ver todo el documento, no sólo la firma; se exceptúan de lo anterior las operaciones que se realicen por medios electrónicos utilizando para el efecto tarjeta de crédito bancaria, en cuyo, caso se estará en lo dispuesto por la fracción IX del artículo 443 de este Código.”

Con estas sencillas modificaciones, es factible que finalmente se resuelva el problema controversial de la constitución de adeudos, relacionado con la disposición de los recursos derivados de la apertura de crédito en cuenta corriente que de alguna forma se ha convertido en la principal fuente de financiamiento para las clases populares y medias de México.

CONCLUSIONES

Al iniciar el trabajo de tesis o comprobación, en el proyecto, bajo el nombre de Planteamiento del Problema, se insertó lo que propiamente fue la hipótesis que se pretendía corroborar o refutar, respecto a que

“Ante las controversias surgidas por la falta de pago de los tarjeta-habientes a las instituciones bancarias, se hace necesario efectuar reformas específicas tanto al artículo 1391 del Código de Comercio, como al artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con el propósito de adecuarlos a la práctica bancaria, en los términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, vigente.

Actualmente el artículo 1391 del Código de Comercio, establece:

“El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documentos que traiga aparejada ejecución”.

Por su parte, el artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señala:

“Los documentos privados y la correspondencia procedente de uno de los interesados, presentados en juicio por vía de prueba y no objetados por la parte contraria, se tendrán por admitidos y sufrirán sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente. Puede exigirse el reconocimiento expreso si el que los presenta así lo pidiere; con este objeto se manifestarán los originales a quien deba reconocerlos y se le dejará ver todo el documento, no sólo la firma”.

El marco jurídico actual, relativo a las actividades bancarias deja en estado de indefensión a las instituciones de crédito, situación que puede ser subsanada mediante sencillas modificaciones a los artículos en cuestión.”

Al retomarse, se llega a la conclusión de que fue acertada por las siguientes consideraciones:

PRIMERA: El juicio ejecutivo implica una inversión del orden normal de las etapas del proceso. Este orden normal obliga a que primero se agota la fase de conocimiento y después se dé la fase de ejecución. En el juicio ejecutivo, la inversión del orden normal aparece porque primero está la fase de ejecución y después la de conocimiento.

SEGUNDA: El fundamento de lo anterior está en la existencia del título ejecutivo, que constituye en esencia “una prueba preconstituida de la acción que se ejercita y es una prueba documental preconstituida, porque en el documento ejecutivo se consigna con indubitabilidad, una obligación en forma eficiente, clara, exigible y líquida. Una obligación está determinada, en cuanto a su liquidez, cuando e puede decir a cuanto asciende en pesos y centavos.

TERCERA: Existen dos tipos de títulos ejecutivos: los títulos ejecutivos civiles y los títulos ejecutivos mercantiles; los primeros son los que están reglamentados por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en la parte relativa a los juicios ejecutivos y los segundos están reglamentados por el Código de Comercio y por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, fundamentalmente. Esta doble división también da lugar a dos tipos especiales de juicios: el ejecutivo civil y el ejecutivo mercantil.

CUARTA. Los títulos ejecutivos civiles están expresamente señalados por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 443. Por su parte, el Código de Comercio hace un señalamiento similar en su artículo 1391.

QUINTA: Sin título no hay juicio ejecutivo. En tal virtud, las leyes procesales suelen posibilitar la creación de títulos ejecutivos y una vez fabricados ir con ellos al juicio ejecutivo. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dentro del título de actos prejudiciales, establece en los artículos 201 a 204 las reglas de lo que se llama medios preparatorios del juicio ejecutivo. Al no contarse con un título ejecutivo, no puede irse al juicio ejecutivo. Para ello se recurre al procedimiento a fin de fabricar al título ejecutivo.

SEXTA: En estas condiciones, de acuerdo con lo estipulado por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, el estado de cuenta certificado por el contador que designe la institución bancaria debe ser aceptado por el órgano jurisdiccional correspondiente, como un título ejecutivo, debiendo las

instituciones de crédito cumplir con los requisitos previstos por nuestra legislación.

SÉPTIMA: Los sistemas electrónicos de manejo de datos e información han superado la capacidad de los jueces que conocen de las controversias de la actividad bancaria, por lo que se hace necesario crear juzgados especiales con jurisperitos expertos en la legislación bancaria lo cual permitiría aliviar la enorme carga de los jueces civiles-mercantiles por un lado y por otro contribuir con sus aciertos a que disminuyen la exorbitante cartera vencida que agobia a las instituciones financieras y que ha obligado a que el Estado distraiga de su función social, recursos destinados al Fondo Bancario de Protección al Ahorro, en apoyo de la actividad financiera afectando seriamente los intereses del pueblo mexicano.

OCTAVA: Por ultimo se concluye que para enmendar el problema ampliamente comentado durante todo este trabajo de investigación, es necesario realizar los siguientes cambios a nuestra legislación.

A) Código de Comercio

Debe adicionarse una fracción quedando en los siguientes términos:

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

Traen aparejada ejecución:

I...

VII. Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora el saldo y cada uno de los cargos y abonos correspondientes, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otros requisitos.”

B).- Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal:

Debe reformarse el artículo 443, adicionándosele una fracción IX para quedar como se describe a continuación:

“Art.443. Para que el juicio ejecutivo tenga lugar necesita un título que lleve aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

I...

X. Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los certificados que otorguen las instituciones de crédito acreedora, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.”

Por otro lado para evitar confusiones el artículo 335 de este Código procedimental deberá ser reformado para quedar de la siguiente forma:

“Art.335. Los documentos privados y la correspondencia procedentes de uno de los interesados, presentados en juicio por vía de prueba y no objetados por

la parte contraria, se tendrán por admitidos y surtirán efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente. Puede exigirse el reconocimiento expreso si el que los presenta así lo pidiere: con este objeto se manifestarán los originales a quien deba reconocerlos y se le dejará ver todo el documento, no sólo la firma; **se exceptúan de lo anterior las operaciones que se realicen por medios electrónicos utilizando para el efecto tarjeta de crédito bancaria, en cuyo, caso se estará en lo dispuesto por la fracción IX del artículo 443 de este Código.**”

Con estas sencillas modificaciones, es factible que finalmente se resuelva el problema controversial de la constitución de adeudos, relacionado con la disposición de los recursos derivados de la apertura de crédito en cuenta corriente que de alguna forma se ha convertido en la principal fuente de financiamiento para las clases populares y medias de México.

BIBLIOGRAFÍA

- Arnaudo, Aldo A.; **Economía Monetaria**; CEMLA, México, 2000.
- Becerra Bautista, José; **El Proceso Civil en México**; Porrúa, México, 1990.
- Bizari, Dina, **El documento Notarial Garantizado**, IDC, Italia, 1992.
- Cervantes Ahumada, Raúl; **Títulos y Operaciones de Crédito**; Herrero, México, 1990.
- Cole Julio H.; **Dinero y Banca**; Diana, México, 2002.
- Domínguez, Martínez, Jorge Alfredo; **Derecho Civil** ; Porrúa, México, 1992.
- Espino, Alma; **La Banca Nacionalizada**; UAM-Xochimilco, México, 2001.
- Fairén Guillén, Víctor, "El proceso como función de satisfacción jurídica", **Temas de ordenamiento procesal**, t. I, Universidad Complutense, España, 1999.
- Greco, Paolo; **Curso de Derecho Bancario**; JUS, México, 1995.
- Hicks, John R.; **La teoría de los salarios**; Labor, España, 1999.
- Jacobs, Eduardo; **La Banca Mexicana**; CIDE, México, 1986.
- Marmolejo González, Martín; **Inversiones**; IMEF, México, 2001. Pérez, Ciro y
- Ortiz Mena, Antonio; **Del México en Desarrollo al México Moderno**; Banamex, México, 1993.
- Pallares, Eduardo; **Diccionario de Derecho Procesal Civil**; Porrúa, México, 1999.
- Petit, Eugène; **Tratado Elemental de Derecho Romano**; Porrúa, México, 1993.
- Pina, Rafael de y José Castillo L.; **Instituciones de Derecho Procesal Civil**; Porrúa, México, 1985.
- Prieto Castro, Leonardo; **Derecho Procesal Civil**; Tecnos, España, 1999.
- Quijano, José Manuel; "La Banca Nacionalizada: Antecedentes y Consecuencias"; **La Banca: Pasado y Presente**; CIDE, México, 1983.

Ripert, George; **Tratado de Derecho Civil**; Bibliografía Argentina, Argentina, 1965.

Roa Bárcenas, Rafael; **Manual razonado de práctica civil forense**, Jus, México, 1945.

Serra Rojas, Andrés; **Derecho Administrativo**; Tomo I, Porrúa, México, 1977.

FUENTES LEGALES:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Porrúa, México, 2004.

Código de Comercio; Porrúa, México, 2004.

Código Civil Federal; Porrúa, México, 2004.

Ley de Instituciones de Crédito; Delma, México, 2004.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; Porrúa, México, 2004.

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito; Porrúa, México, 1985.

Ley de Navegación; Porrúa, México, 2004.

Ley de Concursos Mercantiles; Delma, México, 2004.

Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito; Porrúa, México, 2004.

Código Civil para el Distrito Federal; Porrúa, México, 2004.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; Porrúa, México, 2004.

Decreto de Nacionalización de la Banca Privada; Diario Oficial de la Federación, 2 de septiembre de 1982.

Diario Oficial de la Federación; 27 de diciembre de 1991.

Exposición de motivos de las reformas, adiciones y aclaraciones hechas por el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de Baja California, México, 1880

JURISPRUDENCIA

Semanario Judicial de la Federación, México, Tomo XXXIV, 1976, p.2113.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XII, Octubre de 2000; Tesis: I.11o.C.4 C, página: 1294 Novena Época; Instancia: DÉCIMO PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO,

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVII, Marzo de 2003, Tesis: VI.2o.C.289 C, Página: 1698, Novena Época, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVII, Febrero de 2003, Tesis: I.8o.C.235 C, página: 1057 Novena Época, Instancia: OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

FUENTES ELECTRÓNICAS:

<http://www.jornada.unam.mx/2004/sep04/040913/004n1sec.html>

OTRAS FUENTES. (FOLLETOS Y REVISTAS).

Afore BANAMEX ; (folleto) BANAMEX, México, 1997.

El Mercado de Valores; Nafin, México, No. 10, Mayo de 1990.

El Universal, México, 27 de junio de 1990, Primera plana.

Garduño, Roberto; "En manos de extranjeros, 87% de los activos del sistema bancario mexicano"; **La Jornada**; México, 11 de abril de 2002, Sección: Política.

Hernández Gil, Antonio; "El concepto de Derecho Civil" ; **Revista de Derecho Privado**, España, 1986.

Le Fort, Guillermo R.; "financial crisis in developing countries"; **Revista de Análisis Económico**; ILADES/Georgetown University, Chile, nov-dic. 1999.

Olcese Fernández Jorge, **La intermediación financiera y la inversión Institucional**; CEMLA 2001.