

308409



UNIVERSIDAD LATINA, S.C.

**INCORPORADA A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
CAMPUS CENTRO
LICENCIATURA EN DERECHO**

**LOS INTERVENTORES CON CARGO A LA CAJA
EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.
*PROPUESTA PARA UNA REAL EFICACIA
DE SUS FUNCIONES***

T E S I S

**QUE PARA OPTAR AL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
GABRIEL GARCIA REYES**

ASESOR: LIC. ELIZABETH CARD MENDEZ



MÉXICO, DISTRITO FEDERAL, A JULIO DE 2005

m345844



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A **DIOS**, Gracias por haberme dado vida, salud, ímpetu y sabiduría para poder alcanzar una meta más en mi vida; es por ti que estoy en este momento de éxito.

A **MIS PADRES**, Gracias, por que en las buenas y en las malas, siempre me han demostrado su apoyo incondicional en los momentos decisivos de mi vida, los cuales se ven reflejados en cada éxito obtenido.

A **MI FAMILIA**, Gracias, quienes me han mostrado que todos los objetivos trazados, se pueden alcanzar con esfuerzo y dedicación.

Al **DESPACHO CARBAJAL RUIZ Y ASOCIADOS, S.C.**, en especial al *LIC. GUILLERMO CARBAJAL RUIZ*, Gracias, quien en forma incondicional me ha tendido la mano en los momentos más difíciles, para enseñarme lo grandioso que es la vida y la importancia de poder servir a la sociedad.

A ti **ASTRID**, Gracias, persona que habrá de formar parte de mi vida y quien ha jugado un papel muy importante, en mi formación personal y profesional para alcanzar este éxito, el cual servirá de ejemplo para una futura formación.

Con profundo respecto y gratitud a los Licenciados **Elizabeth Card Méndez** y Julio Antonio Ramírez Chelala, por haberme demostrado experiencia y profesionalismo en las instrucciones y conocimientos para el desarrollo de este trabajo de investigación.

A mis **AMIGOS**, Gracias, quienes siempre han depositado su confianza en mí y a quienes nunca he de defraudar.

A la **Universidad Latina, S.C.**, Gracias, por la semilla que ha sembrado, para la formación de un profesionalista más que ha de llevar en alto en nombre de esta Institución.

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

1.1.	<i>EL DEPÓSITO.</i>	1
1.1.1.	<i>Concepto.</i>	1
1.1.2.	<i>Antecedentes históricos.</i>	2
1.2.	<i>EL SECUESTRO JUDICIAL SOBRE UNA NEGOCIACION MERCANTIL EN LA LEGISLACION MEXICANA.</i>	8

CAPITULO SEGUNDO

EL EMBARGO Y LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

2.1.	<i>EL JUICIO EJECUTIVO.</i>	10
2.2.	<i>DOCUMENTOS EJECUTIVOS.</i>	11
2.3.	<i>EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.</i>	13
2.3.1	Fase Postulatoria.	15
2.3.1.1.	<i>Auto de Exequendum.</i>	19
2.3.1.2.	<i>Cumplimiento al auto de exequendum.</i>	22
2.3.2.	Contestación a la demanda	26
2.3.2.1.	<i>Excepciones.</i>	28
2.3.3.	Pruebas	30
2.3.4.	Sentencia Definitiva.	32
2.3.5.	Apelación.	34
2.3.6.	Amparo.	38
2.3.7.	Ejecución de Sentencia.	43

CAPITULO TERCERO

LOS DEPOSITARIOS INTERVENTORES CON CARGO A LA CAJA DE UNA NEGOCIACION MERCANTIL

3.1.	<i>CLASES DE DEPÓSITO.</i>	45
------	----------------------------------	----

3.2.	<i>DEPÓSITO JUDICIAL.</i>	46
3.2.1.	<i>La intervención Judicial.</i>	47
3.3.	<i>LOS DEPOSITARIOS JUDICIALES INTERVENTORES CON CARGO A LA CAJA.</i>	49
3.4.	<i>ATRIBUCIONES DEL INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA.</i>	51
3.5.	<i>RETRIBUCIÓN.</i>	54
3.6.	<i>DURACIÓN DEL CARGO.</i>	57
3.7.	<i>RESPONSABILIDAD DE LOS INTERVENTORES.</i>	60

CAPITULO CUARTO

LOS DEPOSITARIOS INTERVENTORES CON CARGO A LA CAJA, PROPUESTA DE REFORMAS

4.1.	<i>AFECTACION DE LAS TÁCITAS DILATORIAS EN EL PROCEDIMIENTO MERCANTIL.</i>	66
4.2.	<i>MEDIDAS DE APREMIO.</i>	68
4.3.	<i>CREDITOS PREFERENTES.</i>	70
4.4.	<i>LA GARANTIA DE AUDIENCIA Y LEGALIDAD DE LA PARTES.</i> ..	71
4.5.	<i>LA NECESIDAD DE REFORMAR EL CODIGO DE COMERCIO SOBRE LA INTERVENCIÓN JUDICIAL.</i>	75
4.6.	<i>PROYECTO DE REFORMAS PARA EL CODIGO DE COMERCIO.</i>	78
4.6.1.	<i>Funciones del interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil.</i>	83
4.6.2.	<i>Emisión del informe sobre la intervención.</i>	84
4.6.3.	<i>Valor Jurídico del informe rendido por él interventor.</i>	87
4.6.4.	<i>Retribución de sus funciones.</i>	88
4.6.5.	<i>Sanciones al depositario Interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil.</i>	91
	<i>CONCLUSIONES.</i>	93
	<i>BIBLIOGRAFÍA.</i>	96

INTRODUCCION

El presente trabajo, nace al darnos cuenta de la problemática que existe a la creciente demanda de impartición de Justicia de los gobernados ante nuestros Tribunales Judiciales, para el cumplimiento de las obligaciones mercantiles que se convinieron y a la que se han obligados personas físicas ó personas morales a través de Títulos de Crédito, los cuales no son cubiertos en su momento de vencimiento, y al momento de echar a andar el órgano jurisdiccional, y atendiendo a la naturaleza que tienen los títulos de crédito por tratarse de una prueba preconstituida, la legislación mercantil otorga al tenedor de la misma, la discreción de un embargo precautorio, el cual tiene por objeto garantizar al acreedor sus prestaciones que serán materia de la secuela procesal; por ende, es que al embargarse una negociación en todo lo que por hecho y derecho le corresponda, es que debe prevalecer esa garantía, es decir, debe de protegerse adecuadamente la administración de la negociación, atendiendo el principio de prontitud y eficacia, a efecto de poder evitar una malversación y fuga de los recursos financieros con que cuenta en ese momento la negociación embargada, y al existir el nombramiento del interventor en el caso de bienes embargados, tiene por finalidad única, que el actor en el juicio deje en custodia de alguien el bien que garantiza el crédito que se precisa hacer efectivo recurriendo a la jurisdicción.

Por ello, atendiendo a la problemática que en la actualidad existe en los juicios ejecutivos mercantiles, en los cuales día con día es más difícil poder obtener una recuperación económica, a pesar de que existe una garantía, es decir, el embargo precautorio, surge la necesidad de implementar una debida y adecuada reglamentación dentro de los Juicios Ejecutivos, en su Título Tercero del Libro Quinto, del Código de Comercio Vigente, la figura de los Interventores con Cargo a la Caja cuando se embargue una negociación mercantil, figura ésta, que si bien es cierto se encuentra contemplada en el Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal, también lo es, que la misma es muy genérica; por ende, tiene ciertas lagunas que de ser subsanadas cumpliría con su cometido, el cual es la rendición de

cuentas sobre los esquilmos y frutos de la negociación o finca embargada, y con ésto pueda hacerse frente a la condena que en su momento se decrete.

Bajo éstas condiciones, a través del presente trabajo de investigación, una vez que se tenga debidamente regulado dentro de los juicios ejecutivos mercantiles, la figura del Depositario Interventor con Cargo a la Caja, se cumplirá con el objetivo que en dicho juicio ha plasmado el legislador; por lo que la rendición de cuentas debe contener la indicación de las sumas recibidas y gastadas y el balance de las entradas y salidas, acompañándose de los documentos justificativos, como recibos, comprobantes de gastos y demás, más aún no solamente que las cuentas deben ser claras, comprensibles y concluyentes, sino comprobables en cada una de sus partes, de tal manera que no exista duda sobre el tiempo, origen y fin que tuvo el dinero encomendado, dejando a un lado el inexacto cumplimiento, es decir, el obligado se limita a hacer alusiones globales de partidas o presenta estados generales de ingresos y egresos, exhibiendo gran número de documentos que se abstiene de relacionar con la partida o asiento específico que debe justificar, con lo cual provoca en la otra parte un estado de indefensión, y para el juzgador, un obstáculo para estimar si las observaciones hechas por la parte interesada son fundadas o merecen desestimarse, teniendo por legalmente efectuadas las cuentas rendidas.

En relatadas condiciones, la rendición de cuentas no sólo tiene por objeto el saldo de la administración llevada a cabo por el demandado, sino también hacer efectivo el pago del adeudo, si el resultado de las cuentas es desfavorable al reo, y aún cuando la sentencia deje a salvo los derechos de la parte actora, para exigir determinada prestación; con esto, permite al Juzgador, aprobar o reprobar una cuenta, la misma disposición lo facultaría racionalmente para exigir que se le presente en tal forma, que pueda estudiarla y resolver, si es de aprobarse o reprobarse, sin que obste la objeción de que la inconformidad debe manifestarla la contraparte y que la resolución debe dictarse tan sólo con los datos que resulten del incidente respectivo, pues no es indispensable que la contraparte haga observaciones, para que el juez esté obligado a calificar las cuentas.

Ahora bien, cuando se embarga una negociación mercantil, el depositario es un interventor con cargo a la caja y no un administrador; por ello, al interventor con cargo a la caja deberá dársele el verdadero valor a su nombramiento, el cual significa que éste recibe las ventas diarias de la negociación, el importe de la venta de los frutos, y el numerario que deberían percibir los dueños, haciendo los gastos ordinarios necesarios, y al hacer la inversión de los fondos y en el desempeño de su cargo; por ende, las cantidades que obtienen como producto de sus actos de administración no debe ponerlas a disposición de ninguna de las partes, sino depositarlas a disposición del Juez ante quien se tramita el juicio, para que éste decida finalmente los objetos a que deben aplicarse.

CAPITULO PRIMERO

1.1. EL DEPÓSITO

1.1.2. Concepto.

“Se ha definido el depósito, en sentido amplio y parafraseado ... como el acto o contrato por el cual uno recibe la cosa ajena con la obligación de guardarla y de restituirla...”¹ en el momento que se haya obligado a la restitución o le sea requerida, criterio que ha sido compartido en su mayoría por los autores de derecho al definir al depósito como un contrato real, unilateral o bilateral, ya que se perfecciona por la entrega de la cosa materia del depósito y mediante la cual pueden existir obligaciones para una sola de las partes (unilateral) ó para ambas partes (bilateral).

El contrato de depósito se encuentra definido en el numeral 2516 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, el cual reza:

“El depósito es un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble, que aquél le confía (sic), y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante.”

El concepto antes transcrito es el prevalecer en todos y cada uno de los Códigos Civiles de las entidades federativas de nuestra República, e incluso en el Código Civil Federal, aunque cabe resaltar que el maestro **RICARDO TREVIÑO GARCÍA** en su obra *“Los Contratos Civiles y sus Generalidades”*² señala la existencia de un error de redacción en el concepto antes transcrito; ésto, partiendo del siguiente razonamiento jurídico.

El depósito es considerado como la transmisión de la posesión o de la propiedad de un bien mueble o inmueble, en donde intervienen dos figuras, una de ellas conocida como depositario, persona que custodiará o salvaguardará la cosa,

¹ Fundación Tomas Moro, Diccionario Jurídico Espasa, Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid 2001, pág.522

mueble o inmueble, mientras que la segunda persona es conocida como el depositante, persona que pagará o no pagará la custodia del bien que éste confía; bajo éste orden de ideas, es clara la inexacta apreciación de figuras que ha hecho el legislador, ya que refiere en el multicitado concepto: “El depósito es un contrato por el cual el **depositario**...”³ primera persona que interviene, “...se obliga hacia el **depositante**...”⁴ segunda persona que interviene, “...a recibir una cosa mueble o inmueble, que aquél le confía...”⁵ es decir, la primer persona mencionada conocida como depositario; situación que es incorrecta ya quien confía la cosa, mueble o inmueble, lo es el depositante quien es mencionada como segunda persona; por ende, es que debe decir dicho concepto: que éste le confía, ya que el depositante es la segunda persona que se le menciona.

1.1.2. Antecedentes Históricos.

La mayoría de las personas, sin tener conocimiento real del surgimiento del *depósito*, pensamos que éste nace con el comercio como una necesidad de administración, en realidad no es tan sencillo saberlo ya que el *depósito* en el sentido general no cuenta con antecedentes históricos exactos respecto a sus orígenes, lo que si es sencillo de imaginar, es que, sí el comercio surge como una necesidad de organización, dicha organización incluye actividades que custodia en su más simple expresión. Lo anterior nos conlleva a decir que en ese momento nace dicha figura, a pesar de lo complicado que resulta el conocimiento respecto a cómo, cuándo y dónde surge el *depósito*; las investigaciones muestran que el *depósito* es tan antiguo como el hombre; y esto es así tomando en consideración que el *comercio* es una actividad esencial y exclusivamente humana, en la cual el hombre es un sujeto de relación social que aspira a los valores y busca su realización, por lo que, para satisfacer sus necesidades requiere de bienes que no tiene a su inmediato alcance,

² Ricardo Treviño García, *Los Contratos Civiles y sus Generalidades*, 5ª Edición, Mc-Graw-Hill, México 1998.

³ Agenda Civil 2004, Ediciones Fiscales, ISEF, S.A., Edición 2004.

⁴ Ídem.

⁵ Ídem.

los cambia por otros, orientando el cambio con un sentido del valor de los bienes y en ese cambio de satisfactores consiste el comercio.

Ahora bien, uno de los sistemas de intercambio en los primeros momentos históricos en que la división del trabajo comenzó a practicarse, se crearon primitivos sistemas de cambios basados en el *trueque*, como todavía no se creaban sistemas monetarios, los *trueques* se realizaban en especie, producto por producto, por servicio, ó servicio por servicio. Un productor que dispusiera de excedentes de sus producto iba al mercado para cambiarlos por unidades que eran más importantes para satisfacer sus necesidades, que sus propios excedentes disponibles, aquí se determinaba cuantas unidades de un producto se debían dar a cambio de otro.

Con el transcurso del tiempo aparece el *dinero* como una mercancía cuya función social es la de fijar el precio de las demás mercancías, el cual nace como una necesidad social, ya que el trueque se dificultaba cuando no había coincidencia entre lo que uno daba y recibía, ésto todavía no era aceptado en varios países, ya que el *dinero* se representaba por medio del grano de cacao, metales preciosos, plumas de aves, pieles, huesos, bueyes, etc., situación que con el paso del tiempo fue aceptada, ya que el *dinero* era el medio de cambio, medio de pago, medida de valor y medio de conservación de capitales (generar rendimientos) que cada vez prevalecía en los países; por tal virtud, para que una mercancía fuera considerada como *dinero*, debía reunir ciertas consideraciones como: ser fácil de transportarse, ser de aceptación universal, ser duradero, ser divisible y ser escaso; por lo que ésto nos conlleva a la conclusión de que un metal es la mercancía idónea para fungir como *dinero*.

En el desarrollo de los mercados, trae la multiplicación de los servicios disponibles, además de aumentar volumen y valor de las transacciones, el volumen de la moneda en circulación aumentó considerablemente, la actividad económica ampliaba sus dimensiones gradualmente, en consecuencia, el manejo de las monedas *metálicas* por los riesgos comprendidos y por la dificultad de

transportación, no era aconsejable para las transacciones de mayor cuenta. Esas nuevas exigencias provocaron que se utilizaran como medios alternativos de pago, las letras de cambio y los *certificados de depósito de monedas* y metales que eran emitidos por las primeras casas de custodia de valores; el *depositante* dejaba oro y/o plata para que fuera guardado, recibía un certificado de *depósito* y mas tarde presentaba el certificado, pagaba una pequeña tasa por el servicio y de nuevo recibía el oro y/o la plata. Una vez que los certificados de *depósito* se convirtieron en un título al portador (mismo que se convirtió en medio de pago), ésto facilito la realización de pagos ya que una persona en lugar de pagar con monedas daba un certificado de *depósito* y el que tenía el certificado podía convertirlo en cualquier momento, ya que se encontraban en las casa de custodia.

Los *certificados de depósito* entraron a circular mas que las propias piezas metálicas, la gente los recibía como pago de transacciones comerciales, a pesar de no tener curso legal, existía la confianza general en su plena convertibilidad; pero no les daban el dinero, sino que les daban notas bancarias que eran igualmente aceptadas como los *certificados de depósitos*, pero la persona que pedía el crédito no hacia ningún *depósito* en monedas, sino hasta tiempo después pagando junto con intereses.

No es sino hasta el derecho romano, cuando el *depósito* fue configurado como uno de los contratos reales, ésto es, de los que se perfeccionan por la entrega de la cosa, ya que existían muchos contratos bancarios carentes de regulación; por lo que el contrato de *depósito* se definió en el sentido de que una persona (*depositante*) entrega a otra (*depositario*) una cosa para que éste la custodie y la entregue al primero cuando el mismo la reclame. Cabe resaltar que durante el derecho romano, el *depósito* se realizaba exclusivamente en bienes muebles y no así a bienes inmuebles, ésto debido al proceso de transición que con el tiempo fue teniendo, es decir, atendiendo a las transacciones comerciales que se venían desarrollando, era considerado como la forma reguladora de perfeccionar un acto de comercio.

El *depósito* fue considerado como un contrato, el cual tenía por objeto, el que una persona denominada depositante, dejara en custodia una cosa a otra persona denominada depositario, que sin ser el propietario la resguardaba hasta en tanto no le fuera requerida para su devolución por la persona que se la dejó en custodia; dicho contrato era esencialmente gratuito, ya que el depositario no recibía pago alguno por la custodia.

Atendiendo a la naturaleza que dio origen al *depósito*, en nuestro país una vez que se ha constituido como Nación Independiente (en 1821), las relaciones comerciales se regían por las ordenanzas de Bilbao, cuya aplicación competía a los consulados existentes en las Ciudades de México, Veracruz, Guadalajara y Puebla, los cuales conservaron su vigencia tales ordenanzas de Bilbao hasta el año de 1884, con una breve interrupción de mayo de 1854 a noviembre de 1855, lapso durante el cual rigió un Código de Comercio especialmente elaborado para la República Mexicana, que se conoció con el nombre de Código Lares, en honor a Don TEODIOSIO LARES, Ministro de Justicia que patrocinó su elaboración. Este código tuvo una breve vida no por deficiencias técnicas, sino por cuestiones políticas.

En uso de las atribuciones que al efecto les concedía la Constitución de 1857, algunos de los Estados Federales de la República dictaron códigos de comercio de aplicación local, que en términos generales se limitaron a reproducir el mencionado **Código Lares**; no fue si no hasta el 20 de julio de 1884 cuando perdieron vigencia, de modo definitivo las viejas ordenanzas de Bilbao, para ser sustituidas por un código de comercio que no habría de tener sino breve duración; pues fue abrogado por el que entró en vigor el primero de Enero de 1890 y que fue promulgado por el general Porfirio Díaz Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos en esa época.

Previamente a la promulgación del Código de Comercio de 1884, se había reformado la Constitución a efecto de conceder al Congreso de la Unión atribuciones

para legislar en materia de comercio, desde entonces, el derecho mercantil tiene carácter Federal.

Desde el año de 1932 el Código de Comercio ha sufrido la derogación de muy importantes partes que han sido sustituidas por leyes más modernas, como son:

- ✓ La *Ley de Títulos y Operaciones de Crédito* del 26 de agosto de 1932, que entró en vigor el día 15 de septiembre del mismo año;
- ✓ La *Ley de Sociedades Mercantiles* del 28 de julio de 1934, publicada en el diario oficial el 4 de agosto del mismo año;
- ✓ La *Ley del Contrato de Seguro* del 26 de agosto de 1935, publicada en el diario oficial el 31 de agosto del mismo año, fecha en que entró en vigor;
- ✓ La *Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos* del 31 de diciembre de 1942, publicada en el diario oficial el 20 de abril de 1943;
- ✓ La *Ley de Navegación y Comercio Marítimo* publicada en el diario oficial de la federación el 21 de noviembre de 1963 y que entró en vigor 30 días después.

También aparecieron algunos ordenamientos más como la Ley de Instituciones de Seguros, de Créditos, de Finanzas, la Ley de Sociedades de Inversión, entre otras.

Desde fines de los años treinta, se planteó la conveniencia de elaborar un nuevo Código de Comercio; se formularon algunos proyectos sin que ninguno llegará a ser sometido a las Cámaras Legisladoras; no obstante las modificaciones que ha tenido en base a las reformas del 24 de Mayo de 1996, no ha sido suficiente; por lo que siguen siendo reguladas por el viejo Código de Comercio (la determinación de la materia mercantil).

Ahora bien, el maestro **OMAR OLVERA DE LUNA** en su libro de "*Contratos Mercantiles*"⁶, refiere como antecedente del contrato de depósito en México, el

⁶ Omar Olvera de la Luna, *Contratos Mercantiles*, Primera Edición 1982, Editorial Porrúa, México 1982, pág. 129

Código de Comercio de 1884, en los numerales que van del 661 al 666, artículos que fueron modificados por el Código del Comercio de 1889.

Continuando con un debido orden de ideas, ya vimos la evolución del depósito, así como un estudio detallado del mismo, esto, porque existían otros contratos de depósito carentes de regulación. Pues ésto sucede también con el *secuestro*, ya que existen diversos tipos de secuestros en las diferentes áreas del derecho, como lo es el secuestro en materia penal, administrativa, laboral, civil; para lo cual es necesario en principio de cuentas entrar al estudio del concepto de secuestro en un sentido genérico, el cual ha sido definido como:

“El depósito que se hace de una cosa en litigio, en la persona de un tercero, mientras se decide a quien pertenece la cosa. Puede ser convencional, legal y judicial. En el primer caso se hace por voluntad de los interesados, en el segundo por mandato legal y el tercero por orden del juez.”⁷

Ahora bien, el *secuestro* en materia civil es el que nos compete entrar al estudio, por tal virtud, en ésta área del derecho, es conocido como *secuestro judicial* el cual tiene sustento en el artículo 2539 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual señala:

“El secuestro es el depósito de una cosa litigiosa en poder de un tercero, hasta que se decida a quién debe entregarse.”

Bajo ésta premisa, para que el *secuestro judicial* sea considerado de carácter mercantil, se requiere que el secuestro tenga como causa o consecuencia operaciones mercantiles; la mayoría de los actos son realizados por comerciantes, por ende, constituye actos de comercio los cuales son regulados por el Código de

⁷ Eduardo Pallares, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Vigésima séptima Edición, Editorial Porrúa, México 2003, pág. 723

Comercio en su Libro segundo del comercio Terrestre, Título Primero de los actos de comercio y de los contratos mercantiles en general, capítulo I de los Actos de Comercio.

1.2. EL SECUESTRO JUDICIAL SOBRE UNA NEGOCIACIÓN MERCANTIL EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.

En el sistema jurídico mexicano, se ha regulado el secuestro Judicial de una manera similar en cada una de las legislaciones procesales de cada entidad federativa, tal y como se puede advertir en los Códigos de Procedimientos Civiles del Estado de Tlaxcala, el Procesal del Estado de Jalisco, del procesal del Estado de Nuevo León, del Procesal del Estado de Chiapas, del procesal del Estado de México, del Procesal del Distrito Federal, por nombrar algunos de ellos; de los cuales se advierte que la obligaciones y atribuciones que tiene el depositario interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil, se resumen en un solo artículo que las contempla de manera muy general, en su capitulo respectivo del embargo; de igual forma pasa con la administración, la remoción, retribución, el cambio de depositario, etc.

De lo anterior hemos de retomar que si bien es cierto que existe mucha similitud sobre la intervención del depositario, también lo es que, existen diferentes criterios sobre la garantía de solvencia por parte del interventor con cargo a la caja de la negociación embargada o de la persona que lo nombre; tal e el caso del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco y el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, regular la figura de la garantía de solvencia del depositario, la cual impone al depositario la obligación de garantizar y responder con bienes suficientes a juicio del juez para responder del embargo; en caso de que no se otorgue dicha garantía no se le dará posesión de su cargo. Situación que no es compartida con el mismo criterio por el Código Procesal para el Distrito Federal, ni tampoco el procesal del estado de Chiapas, ya que no contemplan la figura jurídica de la garantía de solvencia del depositario; criterio con el cual estamos de acuerdo,

pues, no puede pasarse de vista que estamos en presencia de una prueba preconstituida, la cual por sí sola hace prueba plena, salvo prueba en contrario; de ahí que el valor que se consigan en dicho título de crédito, es el que garantiza la solvencia del depositario.

CAPITULO SEGUNDO

EL EMBARGO Y LA EJECUCIÓN DE SENTENCIA EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

2.1. EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

Para iniciar éste segundo capítulo, hemos de señalar el concepto del juicio ejecutivo mercantil el cual ha sido definido por **JAIME B. BERGER S.** como:

“El juicio ejecutivo es el procedimiento empleado por el acreedor en contra de un deudor moroso, para exigirle sumariamente el pago de la cantidad líquida que le debe de plazo vencido y en virtud de documento indubitado.”⁸

Así mismo **JAIME B. BERGER S.** continúa refiriendo sobre el mismo concepto que:

“El juicio ejecutivo es un procedimiento sumario a través del cual y por medio del embargo y remate de bienes, se trata de realizar el cobro de adeudos que constan en el título que trae aparejada ejecución.”⁹

Bien, en la vida práctica, nos hemos dado cuenta que los *juicios* que más se tramitan, son los *juicios ejecutivos mercantiles*, por lo tanto es necesario fijar primeramente su naturaleza, analizando el vocablo que lo compone. Sobre la palabra *juicio*, **CARLOS ARELLANO GARCÍA**, no dice:

“El vocablo ‘juicio’ proviene de la expresión latina iudicium y en su acepción forense alude al ‘conocimiento de una causa, en la cual el juez ha de pronunciar la sentencia’¹⁰

⁸ Jaime B. Berger S., Practica y Diccionario en el Procedimiento Mercantil, Editorial Librería Carrillo, Hnos. e Impresos, S.A., 1981, pág. 367

⁹ Idem, pág. 367

¹⁰ Carlos Arellano García, Practica Forense Mercantil, Editorial Porrúa, Décima Quinta Edición México 2002, pág. 1

Solo diremos que es la controversia entre dos o más partes, sometida ante un juez competente, para que sustancie y decida dicha controversia con arreglo a la ley a través de una sentencia o convenio judicial, esto, atendiendo a la legislación a que debe sujetarse un procedimiento, es decir, a la legislación mercantil; aunque cabe mencionar que la reglamentación del juicio ejecutivo mercantil en el Código de Comercio, es insuficiente, razón por la cual debemos ocurrir a la supletoriedad de los Códigos Procesales Civiles locales, debido a que temas como el *embargo*, el remate y medidas de apremio, no están contemplados en el Código de Comercio.

Ahora bien, tratándose en forma particular a los juicios ejecutivos mercantiles, se debe procurar que éstos sean todavía más rápidos, más breves; que deben tramitarse con la mayor rapidez y sin embargo, en la práctica es notorio que no sucede así; pues actualmente nuestra legislación mercantil está muy atrasada.

2.2. DOCUMENTOS EJECUTIVOS.

Los documentos ejecutivos, surgen casi a la par del Comercio, tal y como ha sido expuesto en el primer capítulo de éste trabajo, por lo que es indiscutible que son parte del Derecho Mercantil cuyas consecuencias en toda sociedad son de vital importancia, así el autor **GUILLERMO JIMÉNEZ SÁNCHEZ**, nos hace una remembranza del surgimiento de los documentos ejecutivos al señalar:

“En ese trascendental momento histórico, en el que los viejos esquemas organizativos de la economía señorial o memorial empezaron a manifestar su incapacidad para ofrecer una solución válida a los problemas de una nueva economía, el mundo de los mercaderes, el tráfico de las ferias y de los mercados y la actuación profesional de los banqueros, campiores o cambistas constituyeron escenarios en los que la inadecuación de las reglas jurídicas tradicionales para resolver funcionalmente los conflictos de intereses de

la naciente sociedad burguesa se presentó con particular fuerza y provocó un temprano y comprometido proceso de innovación jurídica.

En pocos campos puede considerarse tan fuerte y tan justificada la exigencia por los mercaderes de éste propio derecho como en el de la circulación de los créditos. A la dificultad genérica que frente a toda reclamación planteaba la necesidad de instrumentar la prueba de la existencia del débito y al grave inconveniente de la lentitud de los procesos ordinarios a través de los cuales los tribunales declaraban la exigibilidad de aquél, había que unir serios obstáculos sustantivos derivados de la propia configuración de la relación jurídica obligacional. En efecto, conforme a la valoración tradicional, romanista, de la obligación como un vínculo personal, esencialmente referido a los sujetos constituyentes de la relación jurídica que representa su frente, para el ejercicio del crédito sólo cabía considerar legitimado al titular originario, o a quienes trajeran causa de él por las complejas y poco conceptual básica; la transmisión del crédito resultaba concedida como una operación difícil e insegura, en la que la novación obligatoria podía hacer caer las garantías accesorias que inicialmente la tutelasen, y en la que el adquirente recibía el crédito en la misma condición en la que se encontrase configurado en cabeza del anterior titular, sometido a todas las excepciones que pudieran ser opuestas frente a la demanda de cumplimiento de aquél.¹¹

Bajo éste orden de ideas, el artículo 5º de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, señala que son Títulos de Crédito los documentos necesarios para ejercitar el Derecho literal que en ellos se consigna; por lo que esto, nos pone de manifiesto la incorporación de Derecho a Título, esto es, la existencia de un vínculo en virtud del cual el derecho y el documento se compenetran.

¹¹ Jiménez Sánchez Guillermo, Derecho Mercantil, editorial Ariel, 2ª Edición, Barcelona España 1992, pag. 3 y 4.

Ahora bien, el tenedor de un título de crédito, para ejercitar el derecho que en él se consigna, debe exhibirlo, ésto atendiendo a lo preceptuado por el artículo 17 de la ley de Títulos y Operaciones de Crédito; ya que el derecho debe de estar incorporado al Título, de tal suerte que el ejercicio de aquél está condicionado a la tenencia del documento, por eso el derecho es un accesorio del documento.

En tal virtud, los títulos de crédito son *documentos ejecutivos*, porque no solamente crean un derecho (y correlativamente una obligación), sino que además, son necesarios para ejercitar el derecho que en ellos está consignado; esto tiene su fundamentación legal en el artículo 5º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito a la letra expresa:

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

2.3. EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

La procedencia del juicio ejecutivo mercantil tiene como fundamento el hecho de que el actor disponga de un documento que traiga aparejada ejecución. Para saber si el documento que tiene el actor trae o no aparejada ejecución, deberá examinarse si está en alguno de los supuestos que refiere el artículo 1391 del Código de Comercio vigente, precepto éste, que me permito transcribir literalmente:

"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 apelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el artículo 1348;*
- II. Los instrumentos públicos;*
- III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;*

- IV. *Los Títulos de Crédito;*
- V. *Las pólizas de seguro 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 por sus características traen aparejada ejecución.”*

Ahora bien, los documentos que traen aparejada ejecución, además de la fuerza ejecutiva que poseen, les corresponden el carácter de prueba preconstituida de la acción, tal y como la ha determinado nuestro máximo tribunal al plasmarlo en el siguiente criterio que reza:

“TÍTULOS EJECUTIVOS.

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

Amparo directo 7053/83. Alejandro Michel Arias. 17 de febrero de 1986. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón.

Amparo directo 7052/83. Cemsa Construcción, S. A. 17 de febrero de 1986. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón.

Quinta Epoca:

*Tomo XXXI, pág. 1985. Recurso de súplica 24/30. W. M. Jackson Inc. 27 de marzo de 1931. Unanimidad de 4 votos.**

NOTA:

La prelación de precedentes ha sido corregida y se elimina la leyenda "Sostiene la misma tesis".

**En la publicación original se omite el nombre del ponente.*

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Epoca: Séptima Epoca. Volumen 205-216 Cuarta Parte. Tesis: Página: 180. Tesis Aislada."¹²

Aunque el artículo 1391 del Código de Comercio no señala expresamente que, se debe entender que el juzgador no despachará ejecución, si no reúnen los documentos que traen aparejada ejecución los requisitos que ha señalado la Suprema Corte de Justicia de la Nación los cuales son:

- A) La deuda del título debe de ser cierta.
- B) La deuda debe ser exigible.
- C) La deuda debe ser líquida.

Antes de que el juzgador conceda el auto de ejecución revisará de oficio si es procedente o no la vía ejecutiva, mediante el análisis del documento fundatorio de la acción.

2.3.1. Fase Postulatoria.

La fase postulatoria, es denominada por **JOSÉ OVALLE FAVELA** como *expositiva*¹³, ya que cada una de las partes que intervienen en el litigio, exponen todas y cada una de sus pretensiones, así como sus excepciones y defensas; de igual forma los hechos que motivan la demanda así como la contestación a la misma.

Toda litis debe iniciar con el planteamiento de una demanda, la cual tiene por *objeto inmediato* la iniciación del proceso y como *objeto mediato* la búsqueda del

¹² www.scjn.gob

¹³ José Ovalle Favela, Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, 7ª Edición, México 1998, pág. 34

pronunciamiento jurisdiccional definitivo; por tanto el maestro **CARLOS ARELLANO GARCIA**, nos dice:

“La expresión ‘escrito’, que se utiliza en el proceso mercantil, alude al documento en el que se contiene el pedimento que el interesado, parte o tercero, dirige al órgano encargado de la función jurisdiccional.”¹⁴

Asimismo, **ALEJANDRO TORRES ESTRADA**, nos señala que la demanda es:

“Es el instrumento en virtud del cual se puede ejercitar una acción, con la finalidad de satisfacer una pretensión; es el instrumento material que nos permite ejercitar una acción.”¹⁵

De lo anterior, tenemos que la demanda debe ser *fundada* en pretensiones que están protegidas por el derecho sustantivo; y su formalidad, debe ser por escrito y en castellano, por lo que debe de cumplir con todos y cada uno de los requisitos que establece el artículo 1061 y 1401 del Código de Comercio, para lo cual se transcriben:

“Al primer escrito se acompañaran precisamente:

I. El poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro.

II. El documento o documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presente en juicio en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclame provenga de habersele transmitido por otra persona.

¹⁴ Carlos Arellano García, Op. Cit., pág. 105

¹⁵ Alejandro Torres Estrada, El Proceso Ordinario Civil, Editorial Oxford, México 2003, pág. 21

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

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

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

IV. Además de lo señalado en la fracción tercera, con la demanda y contestación se acompañarán todos los documentos que las partes tengan en su poder y que deban de servir como pruebas de su parte, y los que presentaren después, con violación de éste precepto, no le serán admitidos salvo que se trate de pruebas supervenientes.

V. Copia simple o fotostática siempre que sean legibles a simple vista, tanto del escrito de demanda como de los documentos referidos, incluyendo la de los que exhiban como prueba según los párrafos precedentes para correr traslado a la contraria.

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

Ahora por lo que respecta al numeral 1401 del Código de Comercio, reza:

“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 éste 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, salvo que importen excepción superveniente.

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 in diferible que se celebrará dentro de los diez días siguientes."

2.3.1.1. Auto de Exequendum.

Una vez presentada la demanda ante el Tribunal en turno de la jurisdicción donde corresponda, el auxiliar del órgano jurisdiccional, donde a través de un sorteo se designará el Juzgado que habrá de conocer del asunto; por lo que el Juzgado sorteado recibirá la demanda y hará constar en el libro de gobierno su registro; asimismo, el Juez ordenará se registre bajo el número de expediente que le corresponda, y si el juzgador considera que no cumple con las reglas formales antes aludidas en los artículos 1061 y 1401, del Código de Comercio, dejará de darle entrada, haciéndose constar en el proveído que haya de recaer el motivo de su no admisión; pero para el caso de que el defecto sea subsanable, el Juez concederá una prevención al actor un termino de tres días a efecto de subsanar el defecto formal, bajo pena de que para en caso de no realizarlo, se tendrá por no interpuesta la demanda.

Cabe resaltar que el actor puede modificar y/o ampliar su demanda antes de que sea emplazada la demandada; de igual forma el actor puede retirar la demanda hasta antes de la contestación, si así lo considera pertinente; pero si ya fue

contestada la demanda, el actor sólo puede desistirse a su entero perjuicio, esto, con la salvedad de que pueda o no condenársele al pago de gastos y costas, facultad que queda a discreción del Juzgador.

Bajo éste orden de ideas, una vez reunidos los requisitos para ser admitida la demanda en la vía y forma propuesta, el Juzgador despachará auto de *exequendum*, el cual lo ha definido **JAIME B. BERGER S.** como:

“La Suprema Corte ha sostenido el auto de exequendo expresa que se requiera el pago al demandado, y de no hacerlo, se le embarguen bienes bastantes para cubrir a cantidad demandada, y en ejecución del mismo, se embarguen los que se encuentran en poder de una persona distinta de la demanda, es evidente que dicha ejecución fue indebidamente practicada al efectuarla en bienes que, poseídos por otras personas, tiene que presumirse que los posee por si misma y que es propietaria de lo poseído, de acuerdo con los artículos 828 del Código Civil.”¹⁶

El auto de *exequendum* es bien conocido como el auto de requerimiento de pago, embargo y emplazamiento; el cual tiene por objeto el embargo cautelar o el provisional, para lo cual el autor **HUMBERTO BRICEÑO SIERRA**, en su obra El juicio Ordinario Civil, señala:

“Este embargo se lleva a efecto en las providencias precautorias para evitar que el deudor oculte o dilapide sus bienes; se define como el que se dispone o manda interinamente mientras se prepara la demanda ejecutiva u otra que corresponda, cuando se teme que el deudor huya u oculte o disipe sus bienes; también puede llamarse embargo provisional, todos aquellos cuya subsistencia depende de la sentencia definitiva que se pronuncie en el juicio como los que se llevan a cabo

¹⁶ Jaime B. Berger S., Op. Cit., pág. 376

*en el juicio ejecutivo, hipotecario, en los concursos y quiebras así como en los lanzamientos*¹⁷

Ahora bien, nos permitimos transcribir a manera de ejemplo el siguiente auto de *exequendum*:

“México, Distrito Federal, a seis de Marzo de dos mil cuatro, por presentado con el escrito de cuenta, un pagaré y copias simples de traslado, se tiene promoviendo al C. Licenciado JOSE MIGUEL GONZALEZ SÁNCHEZ, en su carácter de Apoderado Legal de la empresa PATITOS FEOS, S.A. DE C.V., en la vía Ejecutiva Mercantil y en el ejercicio de la acción cambiaria directa que le compete demandando de ROBERTO GOMEZ FUENTES quién tiene su domicilio en la calle de Sebastián Rodríguez 273, Colonia Nápoles, Delegación Benito Juárez, C.P. 058745, en ésta ciudad, reclamándole el pago de la cantidad de \$100,000.00 (CIEN MIL PESOS 00/100 M. N.), como suerte principal y demás accesorios legales marcados con los incisos A) y B) por las razones y motivos que dice tener para ello, se tiene por anunciadas sus pruebas FÓRMESE EXPEDIENTE, REGÍSTRESE Y DESE AVISO DE SU INICIO AL SUPERIOR JERÁRQUICO y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 1, 5, 23, 170 y relativos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, 1391 al 1399 del Código de Comercio, se admite la demanda en la vía y forma propuesta , dictándose el presente auto con efectos de mandamiento en forma, por lo que por conducto del ejecutor adscrito a este Juzgado, requiérase a la parte demandada del pago de las prestaciones reclamadas y no haciéndolo en el acto de la diligencia embárguesele bienes de su propiedad suficientes y bastantes a garantizar las prestaciones reclamadas, bienes que se pondrán en depósito de la persona que bajo su responsabilidad designe el

¹⁷ Briceno Sierra Humberto, *El Juicio Ordinario Civil*, Trillas, México, tercera edición 1990, pág. 1387

ocursante y hecho que sea, con la entrega de las copias simples de la demanda exhibida, del documento base de la acción, del presente auto y de la diligencia de embargo, debidamente cotejadas y selladas, córrase traslado y emplácese a la parte demandada , para que dentro del término de CINCO DÍAS ocurra a éste H. Juzgado a hacer pago llano de lo reclamado o a oponer a la ejecución si tuviere excepciones legales que hacer valer, previniéndoles además para que señale domicilio para oír y recibir notificaciones en esta ciudad, con el apercibimiento que de no hacerlo, las subsecuentes aún las de carácter personal se le harán por medio de lista y boletín Judicial en términos del artículo 1069 del Código de Comercio; guárdese en el seguro del juzgado el documento base de la acción.- NOTIFÍQUESE.- - - - -

Lo acordó y firma el LIC. GUILLERMO RUIZ TAPIA Juez Tercero Civil, que actúa en forma legal con su Secretario LIC. PEDRO URRUTIA TENORIO, que firma y da fe.- - - - -

2.3.1.2. Cumplimiento al Auto de Exequendum.

Sobre la diligencia de exequendum tal y como se ha señalado en párrafos anteriores, no es más que el requerimiento, embargo y emplazamiento, ante tal situación el autor **EDUARDO CASTILLO LARA**, nos refiere lo siguiente:

“Por cuanto hace a la diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento, cabe el supuesto de que el actor presentó en la vía ejecutiva mercantil una demanda, la cual satisfizo todos los requisitos legales y, por ende, el Juez en conocimiento obsequió el auto de exequendo. Acto seguido, el actuario adscrito al Juzgado respectivo, o en su defecto el executor a quien se haya turnado el expediente, se acompañara del actor a efecto de llevar a cabo la etapa procesal siguiente, que consiste en el requerimiento, embargo y emplazamiento.

... Para efectos exclusivamente didácticos, se plantean diversas hipótesis que pueden presentarse en el desarrollo de esta diligencia.

1ª El actuario y el actor se constituyen en el domicilio del demandado y éste se encuentra presente. La diligencia se entiende con él y se inicia con el requerimiento que se le hace para que efectúe el pago. El deudor paga en éste momento procesal, sin que se le hayan embargado bienes y emplazado a juicio, y no se le puede condenar al pago de costas;

2ª El actuario y el actor, al constituirse en el domicilio, entienden la diligencia con éste, por encontrarse presente, se le requiere de pago de lo reclamado mas los accesorios, pero este no lo hace. En este caso, se procede a embargarle bienes suficientes;

3ª Constituirse en el domicilio del deudor, éste no se encuentra, por lo que deberá dejarse citatorio para que los espere a la notificación”¹⁸

De la anterior transcripción, podemos observar que el autor de manera muy concreta, clara y fácil de entender nos permite apreciar la forma y modo de llevar a cabo la diligencia de *exequendo*, más sin embargo, es necesario resaltar que el artículo 1393 del Código de Comercio señala como deberá de llevarse a cabo la diligencia de *exequendo*, para lo cual nos permitimos transcribir:

“No encontrándose al 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

¹⁸ Castillo Lara Eduardo, *Juicios Mercantiles*, Harla, México, décima edición, 1991, pág. 76 y 77

domicilio señalado, siguiéndose las reglas de la Ley procesal local, respecto de los embargos.”

Bajo los argumentos del citado autor y del artículo antes referidos, podemos continuar señalando que la diligencia de *exequendo*, tiene su fundamento en el artículo 1394 del Código de Comercio, el cual reza:

“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, a 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.

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 y de las

demás medidas urgentes, provisionales o no, relativas a los actos anteriores.”

Es importante señalar que en la diligencia de embargo, la designación que el deudor haga sobre sus bienes para trabar embargo en ningún momento le implica su conformidad con dicha diligencia, ya que el embargo de bienes debe seguir el orden señalado por el código de comercio en su artículo 1395, el cual dice:

“En el embargo de bienes se seguirá éste 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 señalamiento de los bienes a embargar, el actuario deberá proceder a describirlos en el acta de la diligencia, con el fin de que sean perfectamente identificables y no poder confundirlos con otros; ésto servirá de protección a las propias partes, así como a terceros, siendo necesario también el inventario correspondiente para precisar los alcances de embargo, que es lo que en este trabajo nos interesa.

El maestro **CARLOS ARELLANO GARCIA**, nos dice que:

“... en la práctica ha consignado el empleo de términos solemnes por el

*Actuario en la acta que levanta: después de indicar los bienes que han sido señalados para embargo, manifiesta que traba formal embargo sobre los bienes designados, expresión solemne sin la cual se considera que no quedó realizado el embargo. La palabra traba se utiliza en el 1404 del Código de Comercio.*¹⁹

De lo anterior tenemos que una vez realizado el señalamiento de los bienes y previa descripción de los mismos, el actuario deberá declarar las palabras solemnes en el acta de que: "**hizo y trabó formal embargo sobre los bienes de signados**"; sin ésta declaración formal, los bienes inventariados no quedan sujetos a embargo.

Como se ha mencionado, efectuado el embargo de los bienes, éstos se pondrán bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste, tal como lo establece el artículo 1392 del código de comercio; en tal numeral encontramos un hecho que favorece al actor, el cual es poner los bienes embargados a su disposición; situación que cuando sea perfeccionado el embargo; en la práctica observamos que el deudor se apresura a hacer el pago de su adeudo, pues le hace falta el disfrute de sus bienes; en cambio, cuando los objetos embargados quedan en depósito del mismo demandado, éste trata de alargar el juicio y de retardar el pago, ya que no hay un hecho material que le haga ver que sus bienes están garantizando un adeudo, pues tal garantía solo queda asentada en el acta de embargo.

Por lo tanto, la mención que establece el artículo 1392 del código de comercio de poner los bienes en depósito de persona nombrada por el actor, debe quedar - como está en beneficio de la rápida tramitación de los juicios a que se refiere éste estudio, y que es el fin que se persigue en su tramitación.

2.3.2. Contestación a la Demanda.

¹⁹ Carlos Arellano García, Op. Cit., pág. 775

Una vez efectuado el emplazamiento a juicio, es importante señalar que el demandado cuenta con un término de cinco días a partir de que fue emplazado, para que comparezca ante el Juzgado a hacer pago llano de la cantidad demandada y las costas, y/o poner las excepciones que tuviere para ello; ésto tiene fundamento en el artículo 1399 del código de comercio; por lo que al momento de que el demandado da contestación a la demanda instaurada en su contra, es a partir de ese momento en que queda entablada la litis.

Cabe hacer un paréntesis, sobre el concepto de contestación a la demanda nos dice **ALEJANDRO TORRES ESTRADA**:

*"... es el escrito que debe realizar el demandado para referirse a la demanda; en el debe hacerse saber al juzgador las defensas y excepciones que tenga, en su caso, para repeler o destruir a la acción; además, debe señalar la veracidad o no de los hechos narrados por el actor en su demanda."*²⁰

Asimismo, el concepto legal de la *litis*, el cual nos permitimos citar las palabras del autor **EDUARDO PALLARES**, quien en términos generales, nos dice:

*"litis sinónimo de litigio en una de sus acepciones, significa el conflicto de intereses jurídicamente calificados entre dos o más personas respecto de algún bien o conjunto de bienes. También significan las cuestiones de hecho y de derecho que las partes someten a conocimiento y decisión del Juez"*²¹

En los juicios ejecutivos mercantiles, debe ofrecerse los medios de prueba, tanto en el escrito inicial de demanda, así como de la contestación a la demanda, ésto atendiendo al juicio sumario que habrá de llevarse.

²⁰ Alejandro Torres Estrada, Op. Cit., pág. 53

²¹ Pallares Eduardo, Derecho Procesal Civil, Porrúa, México, vigésimo primera edición 1994, pág. 541 y 542.

2.3.2.1 *Excepciones.*

Por lo que respecta a las excepciones, hemos de invocar lo señalado por **JAIME B. BERGER S.** quien dice:

“Tradicionalmente, la doctrina opone la excepción a la acción, defendiéndola como la defensa que el demandado alega para extinguir o paralizar los efectos de la demanda.”²²

Ahora bien, sobre las excepciones y defensas solo diremos que podrán hacer valer las excepciones que permita la ley en el artículo 1403 del Código del Comercio el cual a la letra dice:

“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 ése reconocimiento es necesario;*
- V. Incompetencia del Juez;*
- VI. Pago o compensación;*
- VII. Remisión o quita;*
- VIII. Oferta de no cobrar o esperar;*
- IX. Novación de contrato.”*

²² Jaime B. Berger S., Op. Cit., pág. 277

Tratándose de Títulos de Crédito, las del artículo 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito las cuales a la letra dice:

“Contra las acciones derivadas de un título de crédito solo pueden oponerse las siguientes excepciones y defensas:

- I. Las de incompetencia y de falta de personalidad en el autor;*
- 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 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 haya satisfecho dentro del término que señala el artículo 15;*
- VI. La de alteración del texto del documento o de los demás actos que en 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 segunda 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.”*

Cabe resaltar, que las excepciones y defensas solo se harán valer en el escrito de contestación a la demanda, las cuales deberán estar relacionadas con los hechos y prestaciones que se le reclaman, ésto aunado a la relación que deberán tener con las pruebas que habrá de ofrecer dentro del mismo escrito.

2.3.3. Pruebas.

Para entrar a la etapa probatoria, consideramos importante retomar el siguiente comentario que hace **ALEJANDRO TORRES ESTRADA**, ya que es en éste momento en el que se habrá de demostrar los hechos controvertidos, los cuales podrán robustecer la acción intentada o destruirla.

“Es necesario hacer hincapié en esta parte del proceso, ya que si no conocemos bien el derecho probatorio tendremos muchos problemas con los asuntos que deban resolverse en el foro judicial. Por ello es importante conocer los principios rectores de la prueba, así como su clasificación, a fin de entender esta fase, pues reiteramos que el mejor abogado es el que conjuga sus conocimientos teóricos con los prácticos en busca de la justicia del caso concreto.”

Partiendo de ello, hemos de decir que los principios rectores de las pruebas deben estar presentes tanto en el abogado postulante como del juzgador, esto con la objeto de no perderlos de vista para obtener una sentencia que resuelva atendiendo a los principios rectores de la prueba. **CARLOS ARELLANO GARCIA**, señala que la prueba es:

“el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los hechos o derechos aducidos por las partes, con sujeción a las normas jurídicas vigentes”²³

²³ Carlos Arellano García, Derecho Procesal Civil, 6ª Edición, Editorial Porrúa, México 1998, pág. 220

Las pruebas como hemos podido observar, habrán de ofrecerse con el escrito inicial de demanda y con el de contestación a la demanda, salvo en los casos de las pruebas supervenientes como lo dispone el artículo 1061 de nuestro código de comercio; por lo que los principales medios de pruebas que las partes pueden hacer valer son los señalados conforme al artículo 1205 del código de comercio, el cual señala:

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

En estos términos, hemos de decir que las pruebas mas comunes que en la práctica se ofrecen como medios de prueba son:

- ✓ La prueba **confesional**, que no es otra cosa sino la declaración de parte respecto de los hechos controvertidos, que trae consigo consecuencias jurídicas;
- ✓ La **testimonial**, que consiste en la declaración de personas terceras ajenas al juicio, que se percataron por medio de los sentidos, de los hechos controvertidos en un juicio;
- ✓ La **prueba pericial**, que consiste en el análisis de ciertos hechos o circunstancias, que por requerir conocimientos técnicos, no puede comprender en todas su plenitud el juzgador, y debido a ello requiere de personas que lo

auxilien para poder comprender tales circunstancias y estar en actitud de dictar una sentencia con apego a derecho;

- ✓ La **prueba documental**, que consiste en aquellos instrumentos o medios, que de alguna forma representativa contienen la declaración de una parte o de una persona;
- ✓ La **inspección judicial**, que consiste en el traslado físico del juzgador a un lugar determinado donde haya de darse cuenta de las circunstancias o verificación de ciertos hechos, que por naturaleza no puede desahogarse dentro de las oficinas del juzgador;
- ✓ La prueba **presuncional en su doble aspecto legal y humana**, es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido; y
- ✓ La prueba **instrumental de actuaciones**, que consiste en todas y cada una de las actuaciones que obran en el expediente donde se lleva la secuela procesal.

Una vez que concluye el término probatorio dentro del juicio ejecutivo mercantil tal como lo establece el artículo 1406 del código de comercio, se pasará al período de alegatos que es el de dos días comunes para las partes.

Por lo que respecta a los alegatos, solo señalaremos que es la forma de exponer al Juzgador manifestaciones que conforme a derecho deberán ser agregados todos los medios de prueba ofrecidos por las partes, ésto con el fin de que dicho Juzgador pueda emitir una sentencia que conforme a derecho y a la experiencia del mismo sea emitida con toda equidad procesal.

2.3.4. Sentencia Definitiva.

Por último, sin lugar a dudas, hemos arribado a un término y a un concepto en éste trabajo, en donde se resuelve toda la función jurisdiccional, y que definitivamente, es de trascendental importancia elevar algunas definiciones de lo que la sentencia es, y las fórmulas que la legislación establece que la sentencia debe de respetar, para que se dicte en una forma legal.

Así tenemos como el sentir del Juez, el juicio que se forma en el momento en que el expediente se turna para la sentencia, es en su revelación de la función jurisdiccional para la cual las partes, ocurrieron ante el Juzgador, para que éste dictara una sentencia, que es el fin la obligación de la función pública, y se logra a través de ésto, la administración de la justicia como un servicio de Gobierno necesario para que resuelvan las diferencias entre los particulares.

El autor **RAFAEL PEREZ PALMA**, nos hace diversas definiciones de lo que es la sentencia señalando:

“Los conceptos de sentencia y de cosa juzgada, no son equivalentes ni pueden ser usados como expresiones sinónimas; dice la ley que hay cosa juzgada cuando son cosas distintas, de las cuales, la sentencia ejecutoriada, es la condición y existencia y presupuesto de la cosa juzgada.

La sentencia ejecutoriada es aquella en contra de la cuales, no cabe ningún recurso ordinario, como una apelación extraordinaria o un juicio de amparo, que, aunque no es propiamente un recurso, si opera como tal y tiene efectos semejantes.

El concepto de sentencia firme, es aún más amplio que el de sentencia ejecutoriada, o simplemente ejecutoria, puesto que, por sentencia firme, se entiende aquella que ya no puede ser modificada, ni mediante

el empleo de recursos extraordinarios.

Consecuentemente, cuando se dice que una sentencia causa o ha causado ejecutoria, ya sea por ministerio de ley o por declaración judicial, no quiere decir, como erróneamente se supone, que la sentencia tenga la autoridad de cosa juzgada, sino solamente la sentencia ya no admite recurso ordinario.²⁴

De lo anterior, tenemos sentencias declarativas, sentencias condenatorias, sentencias absolutorias, dependiendo siempre de la razón de ser del ejercicio de la acción será la naturaleza propia de la sentencia; esto es, que guarda una íntima relación con el ejercicio de la acción, y que debe necesariamente de sujetarse a lo pedido por las partes, puesto que no puede ir mas allá de lo pedido, en virtud de que provocaría el *plus petitio*, que son circunstancias no pedidas por las partes, que el juzgador no puede resolver, puesto que las partes solamente han decidido pedir la intervención del juzgador sobre ciertas circunstancias específicas.

El juzgador estará en actitud de dictar sentencia definitiva en términos del artículo 1407 del código de comercio el cual dice:

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

Así tenemos el sentir del juzgador, que ha de manifestarse en una sentencia definitiva, donde habrá de absolver o condenar, atendiendo a todas y cada una de las actuaciones que integran el expediente.

2.3.5. Apelación.

²⁴ Pérez Palma Rafael, Guía de Derecho Procesal Civil, Cárdenas Editores, México, décima séptima edición, 1996, pág. 545

Sobre el concepto de apelación hemos de invocar el sostenido por el maestro **CARLOS ARELLANO GARCIA**, que refiere:

*“La palabra apelación tiene su origen en la voz latina appellatio, appellationis y significa la acción de apelar. A su vez, el vocablo apelar, del latín appellare (llamar), en su significado forense se refiere a: ‘Recurrir al juez o tribunal superior para que revoque, enmiende o anule la sentencia que se supone injustamente dada por el inferior’”*²⁵

Con lo anterior, podemos decir que la apelación es un recurso utilizado por cualquiera de las partes litigantes para inconformarse de los decretos, autos, resoluciones interlocutorias y definitivas dictadas por una autoridad judicial, teniendo como objeto que la revoque o modifique; concepto que se encuentra señalado en el artículo 1336 del referido Código de Comercio el cual reza:

“Se llama apelación el recurso que se interpone para que tribunal superior confirme, reforme o revoque las resoluciones del inferior que puedan ser impugnadas por la apelación.”

Dicho recurso puede ser considerado propiamente como un medio de impugnación intraprocesal, en el sentido de que vive y se da dentro del proceso mismo.

Ahora bien, es necesario resaltar que en los juicios mercantiles procede el recurso de apelación cuando su interés exceda de 182 veces el salario mínimo general vigente, en la fecha de interposición en el lugar en que se ventile el procedimiento, y tienen por objeto permitir al recurrente la posibilidad de que una resolución se revise al tenor de las manifestaciones de inconformidad para que se

²⁵ Carlos Arellano García, Op. Cit., pág. 575

determine el superior si ha de subsistir en esos términos, si ha de sufrir alteraciones, o si debe extinguirse.

Asimismo, es importante señalar cual es el objeto o que es lo que se pretende al interponer dicho recurso; para lo cual invocaremos lo señalado por **CARLOS ARELLANO GARCIA** que dice:

“El objeto del recurso de apelación es el de permitir a la persona afectada por una resolución tener la posibilidad de que la resolución afectante se revise al tenor de los motivos de inconformidad para que se determine si ha de subsistir en esos términos (confirmación), si ha de sufrir alteraciones (modificación), o si debe extinguirse (revocación).”²⁶

Por lo que respecta al efecto en que habrá de admitirse el recurso de apelación, puede admitirse en el efecto devolutivo y en efecto suspensivo; El efecto suspensivo, también llamado “en ambos efectos”; es aquél en el que se suspende la ejecución de la sentencia o la tramitación del procedimiento mientras se decide sobre la apelación interpuesta; el artículo 1339 del Código de Comercio señala que proceden en efecto suspensivo:

- I. Respecto de sentencias definitivas;*
- II. Respecto de sentencias interlocutorias o autos definitivos que pongan término al juicio, cualquiera que sea la naturaleza de éste.”*

El efecto devolutivo, también llamado en un solo efecto, podrá interponerse contra cualquier otra resolución, permitiendo que se lleve a efecto la ejecución de la sentencia o del auto.

²⁶ Ídem, pág. 576

El artículo 1342 del Código de Comercio, refiere que las apelaciones se admitirán o denegarán de plano y se substanciarán con un sólo escrito de cada parte y el informe en estrados, si las partes quisieran hacerlo; Por tanto, la expresión de agravios y la contestación de agravios están sujetas a un término de tres días para cada una de ellas.

Es importante señalar que al momento de plantear el recurso de apelación, deberán señalarse las constancias para integrar el testimonio de apelación, que podrán ser adicionadas por la contraria y las que el Juzgador estime necesarias, remitiéndose el testimonio que se forme al Tribunal de Alzada.

Asimismo, no pasa por desapercibido señalar que cuando se trate de sentencias definitivas, la apelación se admitirá en ambos efectos, remitiéndose las constancias originales al superior, dejándose en el juzgado copia Certificada de la Sentencia definitiva y de las demás constancias.

Por lo que respecta a los agravios, hemos de invocar el criterio sustentado por el criterio que han sostenido los Tribunales Colegiados y que reza a su letra:

AGRAVIOS EN LA APELACION, CONCEPTO DE. *Por agravio debe entenderse aquel razonamiento relacionado con las circunstancias de hecho, en caso jurídico determinado, que tienda a demostrar y puntualizar la violación o la inexacta interpretación de la ley, y, como consecuencia, de los preceptos que debieron fundar o fundaron la sentencia de primer grado.*

*Amparo directo 4952/73. Tomás Díaz Márquez. 10 de octubre de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretario: Efraín Ochoa Ochoa.**

NOTA (1):

**En la publicación original se omite el nombre del secretario y se subsana.*

NOTA (2):

Esta tesis también aparece en:

Informe de 1975, Tercera Sala, pág. 54.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Epoca: Séptima Epoca. Volumen 82 Cuarta Parte. Tesis: Página: 13.

Tesis Aislada.

Por lo anterior, solo diremos que son todos aquellos razonamientos lógico-jurídicos tendientes a demostrar una inexacta o falta de aplicación de artículos que invoca el recurrente, debiendo invocarlos y demostrar su falta o inexacta aplicación

Cabe hacer un paréntesis sobre el recurso de apelación y el recurso de revocación, ya que en la práctica existe confusión entre los litigantes cuando procede la apelación y cuando la revocación en cuanto a los autos; para lo cual señalaremos que los autos son apelables cuando a disposición de Ley, el gravamen causado no sea reparable en sentencia definitiva, normalmente los autos apelables, se tratan de prueba, otro a la preclusión, la declaración en contumacias el que no admite una excepción, el que remueve al depositario y todos los autos en ejecución de sentencias.

Por último, haremos referencia sobre el término para interponer el recurso de apelación, lo es el establecido en el artículo 1344 del Código de Comercio, el cual establece nueve días improrrogables si la sentencia fuere definitiva, o dentro de seis si fuere auto o sentencia interlocutoria, y en el mismo escrito se expresarán por el recurrente los motivos de inconformidad o agravios que formule.

2.3.6. Amparo.

Sobre él Amparo, diremos que existen algunos autores que definen al amparo como Institución Jurídica, como Recurso de Amparo, como Medio de Defensa, Medio

de Control Constitucional, Juicio de Control, Juicio Constitucional, Procedimiento o Juicio de Amparo.

El Autor **CARLOS ARELLANO GARCÍA** lo define como:

“La Institución Jurídica por la que una persona física o moral, denominada quejoso, ejercita el derecho de acción, ante un órgano jurisdiccional federal, o local para reclamar de un órgano del Estado federal, local o municipal, denominado autoridad responsable, un acto o una ley que el incitado quejoso estima, vulnera las garantías individuales o bien el régimen de distribución competencial entre Federación y Estados para que se les restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos después de agotar los medio de impugnación ordinarios.”²⁷

Por otra parte, tenemos que **TRUEBA URBINA** y **TRUEBA BARRERA**, expresan que:

“El Amparo no es ni un recurso ni un juicio, pues estos términos se emplean incorrectamente, ya que el amparo es en realidad un proceso, sostener que se trata de un juicio es confundir el concepto de éste con el de proceso no obstante que tienen significados diferentes.”²⁸

Por otra parte **IGNACIO BURGOA ORIHUELA**, manifiesta que:

“el Juicio de Amparo o Constitucional es un verdadero procedimiento sui géneris en el que concurren los elementos esenciales de todo proceso, siendo en él, el actor la persona (física o moral) víctima de

²⁷ De la Cruz Agüero Leopoldo, *Breve Teoría y Practica del Juicio de Amparo en Materia Penal*, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México 1998, pág. 1

²⁸ Ídem, pág. 2

las violaciones constitucionales previstas por los artículos 101 y 103 de las Constituciones de 57 y 17 respectivamente, el demandado, las autoridades responsables de las infracciones y el juez el órgano encargado de declarar la reparación de las mismas."²⁹

Es importante mencionar, que muchos autores definen el Amparo como Institución, como es el caso de **CARLOS ARELLANO GARCÍA**, o bien como Institución de Carácter Político como es el caso de **SILVESTRE MORENO**, o bien como el Recurso como lo clasifica **TRUEBA URBINA**, a éste especial concepto es importante manifestar que algunos autores coinciden en este mismo concepto manifestando que:

*"...en la práctica judicial se habla de juicios considerando ésta palabra como sinónimo de proceso, y que sin embargo la palabra juicio en el antiguo Derecho Español equivalía a sentencia; posteriormente en el mismo derecho al juicio que como sinónimo de sentencia se opuso el pleito y finalmente se identifico el pleito con el juicio."*³⁰

Sin embargo, es difícil determinar si el Amparo es mejor llamado como proceso o bien como juicio, ya que, si ubicándose en el mismo como Amparo Directo, éste llega a las autoridades Federales sólo para estudio y no para que se lleve a cabo ahí el procedimiento; y en el Amparo Indirecto, éste es todo un procedimiento en el que desde su inicio hay pruebas y etapas procesales a nivel Federal para su otorgamiento, de manera que es difícil su clasificación como los diferentes juristas lo hacen ver.

Actualmente **ALFONSO NORIEGA CANTÚ** expone la siguiente definición:

²⁹ Burgoa Orihuela Ignacio, El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México 1985.

³⁰ Becerra Bautista José, La Teoría General del Proceso Aplicada al Proceso Civil del Distrito Federal, Editorial Porrúa, Primera Edición, México 1993, pág. 24

“El Amparo es un sistema de defensa de la Constitución y de las garantías individuales, de tipo jurisdiccional, por vía de acción que se tramita en forma de juicio ante el poder judicial federal y que tiene como materia las leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales, o impliquen una invasión de la soberanía de la federación en la de los Estados o viceversa y que tiene como efectos la nulidad del acto reclamado y la reposición del quejoso en el goce de la garantía violada, con efectos retroactivos al momento de la violación”³¹

De manera, que adecuando exactamente a los principios que los rigen, y lo que definitivamente creemos que es el amparo sin duda, es una mezcla de estas definiciones, ya que tenemos la firmeza que el Amparo es un medio de control constitucional, el cual hace valer su legalidad por medio de los órganos jurisdiccionales federales, ya que a ellos está encomendado la tutela de las garantías individuales violadas al Quejoso por una Autoridad sujetándose su conducta a la exacta aplicación de la ley.

El objeto del Juicio de amparo, es precisamente nulificar o invalidar actos de autoridades que se contraponen a lo constitucionalmente dispuesto, esto, es muy fácil entenderlo cuando contemplamos como acto reclamado un acto positivo de autoridad que viola a la constitución, pero lo que realmente constituye su objeto de estudio es sin duda examinar el proceso de amparo la conducta de una autoridad que no ajusta sus actos a lo ordenado constitucionalmente.

Sobre la competencia para conocer el juicio Constitucional, el numeral 103 de nuestra Carta Magna, sostiene claramente que puede resolver una controversia, lo es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien funcionando en pleno ó en salas; los Tribunales Colegiados de Circuito; los Juzgados de Distrito; y esporádicamente y en casos determinados (artículo 107, fracción XII y 37 de la Ley de Amparo), los Tribunales Unitarios de Circuito.

³¹ Noriega Cantú Alfonso, Lecciones de Amparo, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México 1991, pág. 58.

Por lo que respecta a la partes en el juicio Constitucional, el artículo 5º de la Ley de Amparo, establece que las partes en el Juicio de Amparo son: el *Agraviado*, persona que puede intervenir en un Juicio de Constitucional y en contra de quién se va a decidir un derecho; *la Autoridad o Autoridades Responsables*, que es el órgano del Estado, del cual emanan los actos que se reclaman por el quejoso, constituyéndose en la parte demandada en el Juicio de Amparo, es a quién se le atribuye la violación de garantías; el *Acto Reclamado*, que proviene de un órgano de estado, es decir, es un acto de autoridad que como tal contiene las siguientes características: Unilateralidad, Imperactividad y Coercitividad.

Cabe hacer mención, que existen dos clases de autoridades Responsables, una que es La Ordenadora y la otra Ejecutora; la primera es aquella que emite un acto de autoridad, en tanto que la ejecutora, es la autoridad que va a materializar las órdenes emitidas por sus superiores jerárquicos, en todas las autoridades que tengan relación con la emisión del acto de autoridad, así como aquellas que pretendan ejecutarlo.

El *Tercero Perjudicado*, se entiende como tal, a la persona que se ha visto favorecida por el acto de Autoridad reclamado por el quejoso y que en tal virtud tiene interés en la subsistencia del mismo, interviniendo en el juicio constitucional para solicitar que se sobresea tal juicio, o en su caso, que se niegue la protección de la Justicia Federal al quejoso, argumentando la existencia de diversas causas de improcedencia del amparo, o bien manifestando que el acto de autoridad reclamado es constitucional; es importante referir que en el juicio de garantías, el tercero perjudicado es una parte que puede existir o no existir, es decir, no en todos los juicios de garantías hay tercero perjudicado, debido a que el acto reclamado únicamente va a causar perjuicios en la esfera del quejoso, sin que vaya a beneficiar a otro gobernado, pero en aquellos negocios en que si existe el Tercero Perjudicado, éste, se convierte en el verdadero contrincante del quejoso, debido al interés que tiene que se decrete la constitucionalidad del acto reclamado, para que sus efectos

beneficien su esfera jurídica, es por ello, que anteriormente se le llamaba tercero interesado u opositor. Otra de las partes es el *Ministerio Público Federal*, quien podrá intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señale la Ley de Amparo.

2.3.7. Ejecución de Sentencia.

Antes de entrar al estudio de la ejecución de sentencia, es necesario retomar el concepto de *sentencia en general*, para lo cual proponemos el siguiente concepto de sentencia definitiva, como "*el acto jurisdiccional por el que se resuelve la controversia planteada al finalizar el juicio, declarando, condenando o absolviendo.*"³²

El cumplimiento y ejecución en las sentencias definitivas, son sin duda aquellas que han quedado firmes por acuerdo expreso o por ministerio de ley, las cuales deben ser cumplidas por la Autoridad Ejecutante bajo los términos y condiciones que en ella se estipulan; ante tal situación el Código de Comercio en su Título Primero, Disposiciones Generales, capítulo XXVII de la Ejecución de las Sentencias, regulan el debido cumplimiento de las sentencias, por lo que la autoridad que deba de ejecutar, lo es el Juez que la dictó en primera instancia.

Es importante señalar, que en la mayoría de las sentencias condenatorias imponen la obligación al vencido (cuando exista condena al pago de cantidad líquida), de cumplir con su obligación de pago en forma voluntaria dentro de un término de cinco días hábiles, y para el caso de no cumplirse, el actor tiene el derecho de requerir nuevamente la intervención del Juzgador, a fin de que sea requerido de pago o en su defecto se haga trance y remate de los bienes que previamente hayan sido materia de embargo.

Bajo éste orden de ideas, es claro que atendiendo a la naturaleza del Juicio Ejecutivo Mercantil, se presume la existencia de una garantía, es decir, el embargo

³² Arellano García Carlos, *El Juicio de Amparo*, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México 1998, pág. 785.

de bienes muebles o inmuebles los cuales se encuentran bajo el depósito y custodia de la persona que haya sido designada para ello; la cual tiene como finalidad garantizar el adeudo reclamado, por lo que al no existir pago alguno por el condenado, es que en términos del Título Séptimo de los Juicios Especiales y de la Vía de Apremio, Capítulo V, vía de apremio, sección III de los Remates, deberán sacarse a remate los bienes que hayan sido embargados previamente, y con el producto de los mismos habrá de cubrirse el adeudo del actor; para el caso de que el importe obtenido en la almoneda, no cubriera el adeudo condenado, el Juzgador podrá autorizar una ampliación de embargo hasta en tanto se cubra el adeudo; y para el caso de que el importe obtenido en la almoneda cubra el adeudo y del mismo haya un sobrante al favor del condenado, dicho importe habrá de devolverse.

CAPITULO TERCERO
LOS DEPOSITARIOS INTERVENTORES CON CARGO A LA CAJA DE UNA
NEGOCIACION MERCANTIL

3.1. CLASES DE DEPÓSITO.

Sobre las clases de depósito el maestro **OMAR OLVERA DE LUNA** nos dice: "*El depósito puede ser administrativo, judicial, mercantil y civil.*"³³; clases de las cuales estamos de acuerdo en considerar, para ello **JORGE ALFREDO DOMINGUEZ MARTINEZ**, nos dice que el depósito civil es:

*"... desde otro punto de vista, el depósito puede ser civil, mercantil o administrativo. El primer carácter se determina por exclusión; siempre y cuando el depósito no esté reglamentado por el Código de Comercio o por ley administrativa, se sujete a las disposiciones del Código Civil. Debemos pues, ante todo, determinar cuándo el depósito es mercantil y administrativo, para, por exclusión, saber cuándo es civil..."*³⁴

Ahora bien, invocando lo referido por **JORGE ALFREDO DOMINGUEZ MARTINEZ**, hemos de señalar que el depósito civil se deduce del mercantil, es decir, que todo depósito que no esté contemplado como mercantil, se considera como depósito civil.

Bajo éstos términos podemos decir, que el *depósito mercantil* ha sido definido como todo acto que se celebra entre comerciantes, o bien si recae sobre cosas mercantiles; ésto encuentra sustento en los artículos 2518 del Código Civil y 332 Código de Comercio; asimismo no pasa por desapercibido señalar que de igual forma son considerados como actos de comercio y que pueden constituir el depósito mercantil, los numerados en el artículo 75 fracción XVII del Código de Comercio.

³³ Omar Olvera de la Luna, Op. Cit. pág.135

³⁴ Jorge Alfredo Domínguez Martínez, Derecho Civil Contratos, 2ª Edición, Editorial Porrúa, México 2002, pág. 502

Por lo que respecta al depósito *administrativo*, **JORGE ALFREDO DOMINGUEZ MARTINEZ**, nos refiere que:

“...El depósito es administrativo, cuando alguna ley ordena con motivo de una concesión, permiso o autorización administrativa, la necesidad de constituir un depósito ante un órgano del Estado. Así la Ley General de Vías de Comunicación exige depósitos para los concesionarios o para otorgar permisos. En materia fiscal se prevén diferentes depósitos que tienen el carácter de garantía; constantemente las leyes fiscales exigen esos depósitos.”³⁵

De lo anterior podemos señalar, que el depósito administrativo tiene como finalidad, el constituirse como garantía ante un órgano del Estado y que se encuentra regulado en la legislación fiscal; por ende, es claro que dicho depósito tiene como finalidad tutelar los bienes del Estado, a través de la exigencia de un depósito para otorgar un permiso, una autorización o una concesión.

3.2. DEPOSITO JUDICIAL.

Como se ha hecho referencia, el depósito Judicial no es propiamente un contrato, ya que en realidad estamos en presencia de un secuestro judicial, el cual ha sido definido por **OMAR OLVERA DE LUNA**, como:

“...es el que se constituye por decreto del juez; y que el secuestro judicial se rige por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal...”³⁶

³⁵ Ídem, pág. 503

³⁶ Omar Olvera de la Luna, Op. Cit., pág. 136

Definición que compartimos con él, ya que efectivamente no es un contrato, sino una forma de garantizar precautoriamente los derechos de los acreedores, la cual es decretada en forma exclusiva por el Juzgador sobre cosas muebles, y la cual es levantada por el propio Juzgador en el momento en que las actuaciones así lo permitan.

Es importante señalar que el depósito también puede constituirse sobre las negociaciones mercantiles, al embargarse la empresa en todo lo que por hecho y derecho le corresponda, constituyéndose con ello en un secuestro judicial, y teniendo como consecuencia una Intervención Judicial.

3.2.1. La intervención Judicial.

Sobre la Intervención judicial, hemos de partir bajo el siguiente criterio:

“ No siempre es posible el resultado del pleito con las medidas precautorias que hemos examinado precedentemente, pues existen situaciones que las toman ineficaces, por la naturaleza especial de la prestación objeto del mismo o por las condiciones en que aquéllas deben cumplirse.

Cuando la cosa demandada o sobre la cual ha de hacerse efectiva la medida precautoria decretada es un inmueble, basta la anotación del embargo en el Registro de la Propiedad, la inhibición del deudor o la anotación de la litis; tratándose de una cosa mueble, será suficiente el secuestro; respecto de los créditos, basta la notificación al deudor. Pero ello no impedirá que el demandado de mala fe sustraiga a la acción del actor ciertos bienes que por diversas circunstancias pueden ocultarse o disimularse fácilmente. Tal sería el caso de la explotación de una mina, de un establecimiento industrial, de plantaciones frutales,

obrajes, etc, cuyos productos pueden ser enajenados o destruidos sin que el acreedor tenga conocimiento."³⁷

De lo antes transcrito, podemos resaltar que efectivamente al tratarse de créditos que son materia de embargo, éstos pueden ser susceptibles de dilaparse por parte del demandado; por ello, si bien es cierto que la figura jurídica de la intervención no se encuentra contemplada en el Código de Comercio, también lo es, que por el hecho de estar contemplado en dicho ordenamiento el embargo, éste permite invocar en forma supletoria el Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal. Para ello invocamos la siguiente tesis que a su letra dice:

"Epoca: 9a. Epoca

Localización

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XI, Abril de 2000 Tesis: I.3o.C.175 C Página: 943 Materia: Civil Tesis aislada.

Rubro

**DEPOSITARIO INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA,
DESIGNADO EN JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.
SUPLETORIEDAD DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES
LOCAL.**

Texto

En la diligencia de requerimiento de pago, embargo y emplazamiento que regula el Código de Comercio, no se previene expresamente la institución jurídica relativa al depositario interventor con cargo a la caja; pero como sí está regulado el embargo, opera la supletoriedad del Código de Procedimientos Civiles local, en todo aquello relativo a esa figura, puesto que el embargo en sí mismo, es la medida cautelar que permite al acreedor asegurar el pago de su crédito, y dependerá de la

³⁷ Hugo Alsina, Derecho Procesal Civil Parte Procedimental, 1 Edición, Editorial Jurídica Unibersal, México 2001, pág. 530

naturaleza del objeto embargado, que opere lo que al respecto establece la legislación procesal local, porque de otro modo no podría darse eficacia alguna al embargo, que es una fase de la diligencia de ejecución que se origina con motivo del ejercicio de la acción ejecutiva, en términos de los artículos 1392 a 1396 del Código de Comercio.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

Amparo en revisión 3903/99. Inmobiliaria Pachoacan, S.A. de C.V. 3 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos.³⁸

En estos términos, podemos decir que la intervención con cargo a la caja tiene como finalidad salvaguardar los créditos embargados, y las funciones del referido interventor serán de un depositario judicial.

3.3. LOS DEPOSITARIOS JUDICIALES INTERVENTORES CON CARGO A LA CAJA.

Esta figura, se encuentra regulada en el artículo 555 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal, artículo que se aplica en forma supletoria al de Código de Comercio, el cual reza:

*“Si el secuestro se efectúa en una finca rústica o en una negociación mercantil o industrial, **el depositario será mero interventor con cargo a la caja, vigilando la contabilidad...**”*

Es importante señalar, que dicho nombramiento es realizado normalmente en la diligencia de *exequendum*, o al momento en que se ordena mediante sentencia o convenio judicial que haya quedado firme, el cumplimiento al pago de cierta cantidad

³⁸ <http://www.scjn.gob.mx/ius/tesis2.asp?NSala=3&NEpoca=3&NClave=7923>

a favor de la parte que haya ganado, y a falta de pago, el embargo de bienes propiedad del reo; situación que se encuentra contemplada en el artículo 1392 del Código de Comercio el cual reza:

“Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo, se proveerá auto, con afectos 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.”

Del anterior artículo, no se advierte que existan requisitos para poder nombrar a la persona que haya de fungir como *Depositario*, por ende, el depositario *Interventor con cargo a la caja* es claro que al existir dicha omisión (la cual es materia del presente trabajo), es que puede ser nombrada cualquier persona que en pleno goce de sus derechos pueda fungir como tal; situación que deja en pleno estado de indefensión a las partes, en especial al intervenido, ya que desconoce si dicha persona tiene o no la capacidad de cumplir con el cometido del cargo que le fuera conferido.

Ahora bien, sobre la aceptación del cargo de *Depositario Interventor con cargo a la caja*, que le fuera designada a una persona, ésta con el solo hecho de protestar el cargo que le fuera conferido, y al plasmar su rúbrica en la diligencia en que haya sido nombrado, o en la comparecencia que haya realizado ante la presencia del Juzgador que esté conociendo de la litis planteada, será suficiente para tenerlo como designado para dicho cargo, ésto sin que medie requisito alguno (situación que es materia del presente trabajo).

3.4. ATRIBUCIONES DEL INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA.

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha considerado en la siguiente tesis, las atribuciones del Interventor con cargo a la caja, para lo cual nos permitimos transcribir:

“Epoca: Séptima Epoca

Localización

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : 6 Cuarta Parte

Tesis:

Página: 55

Rubro

DEPOSITARIO INTERVENTOR, ATRIBUCIONES DEL.

Texto

El depositario interventor designado con cargo a la caja en una finca rústica o en una negociación mercantil o industrial, carece de atribuciones administrativas, pues las que le competen son únicamente de vigilancia, como lo estatuye el artículo 555 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, en el que aparecen detalladas sus atribuciones.

Precedentes

Amparo directo 9764/68. Banco Continental, S. A. 18 de junio de 1969. Mayoría de 4 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. NOTA: Esta tesis también aparece en: Informe de 1969, Tercera Sala, pág. 20.³⁹

Tal y como lo refiere la tesis antes invocada, el ejercicio del cargo que le es conferido al *Depositario Interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil*, se encuentran reguladas las obligaciones en el artículo 555 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal, que reza:

³⁹ <http://www.scjn.gob.mx/ius/tesis2.asp?NSala=3&NEpoca=3&NClave=242463>

*“Si el secuestro se efectúa en una finca rústica o en **una negociación mercantil** o industrial, el depositario será mero interventor con cargo a la caja, vigilando la contabilidad, y tendrá las siguientes atribuciones:*

I. Inspeccionará el manejo de la negociación o finca rústica en su caso, y las operaciones que en ellas respectivamente se hagan, a fin de que produzca el mejor rendimiento posible;

III. Vigilará las compras y ventas de las negociaciones mercantiles, recogiendo bajo su responsabilidad el numerario;

V. Ministrará los fondos para los gastos de la negociación o finca rústica y cuidará de que la inversión de esos fondos se haga convencionalmente;

VI. Depositará el dinero que resultare sobrante, después de cubiertos los gastos necesarios y ordinarios, como se previene en el artículo 543; y

VII. Tomará provisionalmente las medidas que la prudencia aconseje para evitar los abusos y los malos manejos en los administradores, dando inmediatamente cuenta al Juez para su ratificación y en su caso para que determine lo conducente a remediar el mal.”

Dicho artículo, contempla en forma muy genérica las obligaciones que tiene el *Depositario Interventor con cargo a la caja*, al aceptar el cargo que le fuera conferido; a efecto de cumplir con dicho encargo, es importante realizar un inventario de los bienes de la negociación embargada, ésto con el fin de que no se substraigan bienes durante el tiempo que dure el procedimiento, y al momento de que se dicte una Sentencia Definitiva, se cumpla con el cometido del embargo precautorio, es decir, si hay condena, se liquiden los créditos a que fueren condenados; tiene su fundamento

en el numeral 543 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal que dice:

“De todo secuestro se tendrá como depositario a la persona que bajo su responsabilidad nombre el acreedor, pudiendo ser él mismo o el deudor, mediante formal inventario.

...”

De igual forma, la Tercera Sala ha sustentado que es indispensable cuando se trabe el formal embargo sobre una negociación, se haga formal inventario correspondiente en presencia del C. Actuario Ejecutor, de lo contrario, se estará en presencia de bienes indeterminables que en un futuro no se pudiera requerir o evitar que se disponga de ellos; para lo cual nos permitimos transcribir la siguiente tesis:

“Epoca: Séptima Epoca

Localización

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : 10 Cuarta Parte

Tesis:

Página: 51

Rubro

EMBARGO, PARA SU PERFECCIONAMIENTO ES INDISPENSABLE EL FORMAL INVENTARIO.

Texto

El artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, claramente dispone que de todo secuestro se tendrá como depositario a la persona que designe el acreedor, bajo su responsabilidad, mediante formal inventario. De esta redacción se desprende, indudablemente, que en todo secuestro debe mediar un inventario formal, es decir, levantado por el actuario al trabar el

embargo. Cuando el embargo a una empresa se realiza en forma general e imprecisa, como sucede cuando sólo se asienta que se le embarga "con todo lo que de hecho y por derecho le corresponde", quedan absolutamente indeterminados los bienes propiedad de tal negociación, en virtud de que el señalamiento hecho en esos términos hace imposible precisar los alcances del secuestro, mismos que sólo podrán delimitarse y determinarse a través del complemento lógico e imprescindible que es el inventario de los bienes de la empresa embargada, pues dicho inventario es de todo punto de vista necesario para conocer el activo de la empresa embargada en el momento preciso en que se efectúa el aseguramiento de bienes. En otros términos, el embargante, para garantizar que su ejecución se ha llevado a cabo con todas las formalidades y que se encuentra protegida por la ley de la materia, debe hacer un formal inventario de los bienes secuestrados, en primer lugar, para verificar que determinado bien pertenecía a la empresa en la fecha del embargo y, en segundo lugar, para que en caso de que la ejecutada sufra otro embargo o secuestro, pueda el actor demostrar eficazmente que tiene un derecho de prelación y que no puede ser embargado el bien más que en calidad de reembolso.

Precedentes

*Amparo directo 4223/68. Banco Mexicano, S. A. 20 de octubre de 1969. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Solís López. NOTA: Esta tesis también aparece en: Informe de 1969, Tercera Sala, pág. 24.*⁴⁰

3.5. RETRIBUCIÓN.

Para definir la forma de retribuir los honorarios del interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil embargada, es menester señalar que los mismos

⁴⁰ <http://www.scjn.gob.mx/ius/tesis2.asp?NSala=3&NEpoca=3&NClave=242390>

no pueden ser regulados por el Código de Comercio, ésto atendiendo a la siguiente tesis que dice:

“Epoca: Sexta Epoca

Localización

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : LXXII, Cuarta Parte

Tesis:

Página: 56

Rubro

DEPOSITARIO INTERVENTOR EN JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL Y SUS HONORARIOS.

Texto

El secuestro judicial no es un contrato. Sólo cuando se trata del secuestro convencional regulado por el artículo 2541 del Código Civil, se reúnen las características esenciales de este último. El secuestro judicial a que se refiere el artículo 2539 del mismo ordenamiento legal, no contiene dichas características, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 2539 y 2540. Además, este secuestro es el que se constituye por Decreto del juez. En consecuencia, el nombramiento del depositario interventor en un juicio ejecutivo mercantil y la obligación de exigir los honorarios derivados del mismo, deberán regirse por las disposiciones del Código Civil y las del de Procedimientos Civiles y no por las del Código de Comercio, debido a que dicho secuestro judicial no es un contrato, porque no contiene el consentimiento o libre acuerdo de voluntades entre el depositante y el depositario, ya que incluso puede existir aún contra la voluntad del ejecutado, o sin que la manifieste. Por lo tanto, no obstante que existen diferentes clases de depósito (civil, mercantil, administrativo y judicial), no deberá confundirse el secuestro judicial de que se ha hablado, con el contrato

de depósito a que se contrae el artículo 2516 del repetido Código y por lo mismo, cualquiera que sea la naturaleza del juicio en que se practique el secuestro, éste siempre será de carácter civil, según lo estatuyen los artículos 2544 y 2545 del ordenamiento legal invocado y deberá regirse, como ya se dijo con anterioridad, por la legislación civil y no por la mercantil.

Precedentes

Amparo directo 11/61. Espiridión Ismael Cortés. 20 de junio de 1963. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Tesis relacionada con jurisprudencia 124/85.”⁴¹

De la anterior tesis, podemos señalar que efectivamente, no estamos en presencia de un contrato, ya que no existe un consentimiento por parte del depositante y el depositado, ya que interviene una orden judicial, es decir, el auto de *exequendum* que ordena requerir de pago y al no realizarse el pago se ordena embargarse bienes propiedad del demandado, que en éste caso puede recaer el embargo sobre una negociación mercantil, en la cual habrá de designarse a un depositario interventor con cargo a la caja.

De igual forma, no habrá que confundirse con el contrato de depósito judicial que señala el artículo 2516 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ni por el secuestro judicial que señalan los artículos 2539 y 2540 del Procesal Civil invocado.

Bajo éstos términos los honorarios del interventor con cargo a la caja deberán de ser regulados por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, tal y como lo dispone el numeral 2545 que reza:

⁴¹ <http://www.scjn.gob.mx/ius/tesis2.asp?NSala=3&NEpoca=2&NClave=270464>

“El secuestro judicial, se rige por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles y, en su defecto, por las mismas del secuestro convencional.”

Por lo que los honorarios que deban pagársele al *Depositario Interventor con cargo a la caja*, deberán realizarse con fundamento en el artículo 561 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal de aplicación supletoria al Código de Comercio que señala:

“Los depositarios e interventores percibirán por honorarios el que les señale el arancel.”

En tal virtud, hemos de remontarnos a la Ley Orgánica para el Distrito Federal, en su capítulo II de los Aranceles, sección primera, de los Interventores y albaceas judiciales, por analogía en su numeral 132, nos dice:

“En los juicios sucesorios, los interventores y albaceas judiciales cobrarán el 4% del importe de los bienes, si no exceden de ocho mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, si exceden de esta suma, pero no del equivalente a veinticuatro mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, cobrará además el 2% sobre el exceso; si excediere del equivalente a veinticuatro mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal cobrará además el 1% sobre la cantidad excedente.”

Durante la práctica normalmente ésto no se cumple, atendiendo a que en muchas ocasiones se llegan a celebrar convenios de intervención judicial, donde se estipula entre otras cláusulas la de los honorarios del interventor; y en otras ocasiones, el actor es quien cubre los honorarios de dicho interventor.

3.6. DURACIÓN DEL CARGO.

Ni el Código de Comercio, así como tampoco el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, contemplan el tiempo que habrá de durar la intervención sobre una negociación mercantil, es decir, el término es indeterminado, aunque podemos deducir que dicha intervención termina en el momento en que el acreedor (para el caso de que haya ganado) es pagado de sus prestaciones a que fuera condenado el reo; para lo cual podemos citar el siguiente criterio que ha sustentado el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito:

“Epoca: 9a. Epoca

Localización

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VI, Septiembre de 1997 Tesis: I.6o.C.116 C Página: 697 Materia: Civil

Rubro

INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA, LA TOMA DE POSESIÓN DEL, CON MOTIVO DEL EMBARGO TRABADO, NO ES UN ACTO DE PRIVACIÓN DEFINITIVO, SINO DE MOLESTIA TEMPORAL.

Texto

En tratándose del juicio ejecutivo mercantil, la toma de posesión del interventor con cargo a la caja no es violatoria de la garantía de audiencia, toda vez que su designación, como consecuencia del embargo trabado sobre todo lo que de hecho y por derecho le corresponde a aquélla, no es un acto de privación definitivo, sino de molestia temporal, que se termina una vez que la acreedora, si así procede, es pagada del crédito exigido, y los actos definitivos que realice, como compras, pagos, etcétera, no son en detrimento de los bienes y derechos de la enjuiciada, sino que tienen una doble finalidad: por una parte, hacer todo lo posible por la permanencia y continuidad del objeto social de la persona moral ejecutada y, por la otra, evitar que se haga mal uso de los recursos de ésta, en perjuicio de la reclamación

que se hace. SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

*Amparo en revisión 1916/97. Zara México, S.A. de C.V. 10 de julio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo R. Parrao Rodríguez. Secretario: José Guadalupe Sánchez González.*⁴²

De la anterior tesis, compartimos el criterio sustentado por los Magistrados del Sexto Tribunal Colegiado, ya que como lo refieren los magistrados, la intervención es un acto de molestia temporal y no definitiva, ya que inicia en el momento que se hace formal embargo en todo lo que por hecho y derecho le corresponde a una negociación, y termina en el momento en que se pagan los créditos reclamados; por lo tanto no se puede definir si dicha intervención puede durar meses o años.

No pasa por desapercibido señalar, que el interventor con cargo a la caja de la negociación que haya sido embargada, puede ser removido de su cargo en cualquier momento, ésto tiene su fundamento en el artículo 559 del Procesal Civil multicitado, el cual reza:

“Será removido de plano el depositario en los siguientes casos:

- 1. Si dejare de rendir cuenta mensual o la presentada no fuere aprobada;*
- 2. Cuando no haya manifestado su domicilio o el cambio de éste; y*
- 3. Cuando tratándose de bienes muebles no pusiere en conocimiento del juzgado, dentro de las cuarenta y ocho horas que sigan a la entrega, el lugar en donde quede constituido el depósito.*

⁴² <http://www.scjn.gob.mx/iusupdate/tesis.asp?Clave=1758>

Si el removido fuere el deudor, el ejecutante nombrará nuevo depositario. Si lo fuere el acreedor o la persona por él nombrada, la nueva elección se hará por el Juez.”

De igual forma, si no cumple el Interventor con cargo a la caja de una negociación, con los deberes que el artículo 555 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, podría ser motivo de removerlo de su cargo, ésto mediante acuerdo del Juez, quien habrá de determinarlo al haber escuchado a las partes.

3.7. RESPONSABILIDAD DE LOS INTERVENTORES.

Antes de entrar a la responsabilidad de los interventores con cargo a la caja de una negociación mercantil, es menester hacer un pequeño distingo que existe entre la intervención y la administración, para lo cual invocaremos la tesis del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito que reza:

“Epoca: Octava Epoca

Localización

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : IX-Mayo

Tesis:

Página: 388

Rubro

ADMINISTRADOR E INTERVENTOR, DIFERENCIAS.

Texto

El interventor de una empresa no tiene posesión sobre los bienes, habida cuenta que es un mero vigilante de la contabilidad, pues la administración y posesión de los bienes la sigue teniendo el ejecutado. En efecto, la función del interventor con cargo a la caja se reduce a

recibir las rentas diarias de la negociación intervenida, el importe de la venta de los frutos y el numerario que debería percibir el dueño, haciendo los gastos ordinarios necesarios y la inversión de los fondos, es, en fin, un verdadero fiscalizador del manejo y marcha de la negociación secuestrada; mientras que cuando hay administrador éste ejerce funciones como si fuera el dueño. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Precedentes

Amparo en revisión 639/91. Ramiro Aguilar Mojica, con el carácter de interventor de la Empresa Familia Lee, S.A. de C.V. 5 de diciembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretario: Juan Manuel Rochín Guevara.⁴³

Con la anterior tesis, podemos entender en una forma muy concreta y rápida, que la función del Interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil, simplemente es mero vigilante de la negociación, y que puede recibir los esquilmos de dicha negociación, ésto sin que se entienda que sea el administrador y poseedor de los bienes, ya que para eso existe el administrador Único de la empresa intervenida, quien seguirá realizando sus funciones, ésto con la fiscalización del interventor judicial.

Por lo que sus funciones se limitan a rendir las cuentas en forma mensual, así como poner a disposición del Juez, las cantidades que haya recogido una vez realizados los pagos de la negociación embargada; por lo que la forma de rendir las cuentas, los magistrados del Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito dicen:

“Epoca: Séptima Epoca

Localización

⁴³ <http://www.scjn.gob.mx/ius/tesis2.asp?NSala=7&NEpoca=4&NClave=219248>

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : 163-168 Sexta Parte

Tesis:

Página: 129

Rubro

RENDICION DE CUENTAS, COMO DEBE FORMULARSE.

Texto

La interpretación armónica de los artículos 520 y 521 del Código de Procedimientos Civiles, en relación con el 1796 del Código Civil, permite llegar a la conclusión que al establecer el primero de dichos preceptos que la rendición de cuentas debe contener "...la indicación de las sumas recibidas y gastadas y el balance de las entradas y salidas, acompañándose de los documentos justificativos, como recibos, comprobantes de gastos y demás", está exigiendo no solamente que las cuentas deben ser claras, comprensibles y concluyentes, sino comprobables en cada una de sus partes, de tal manera que no exista duda sobre el tiempo, origen y fin que tuvo el dinero encomendado; pero tales exigencias no se cumplen si el obligado se limita a hacer alusiones globales de partidas o presenta estados generales de ingresos y egresos, exhibiendo gran número de documentos que se abstiene de relacionar con la partida o asiento específico que debe justificar, con lo cual provoca en la otra parte un estado de indefensión y para el juzgador un obstáculo para estimar si las observaciones hechas por la parte interesada son fundadas o merecen desestimarse teniendo por legalmente efectuadas las cuentas rendidas. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

*Amparo en revisión 384/82. Pedro Velasco Escobar y otros. 11 de agosto de 1982. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Romero.*⁴⁴

La forma en que haya de rendirse el informe mensual por parte del interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil, es importante para determinar si dicho encargo se está cumpliendo conforme a derecho, es decir, si los gastos que se esta efectuando son los necesarios y los principales, así como los esquilmos recogidos por dicho interventor si son puesto a disposición del Juzgador en forma íntegra.

En ésta tesisura, podemos decir que la responsabilidad de los interventores no solo es de carácter civil, sino de índole penal, para ello hemos de invocar la siguiente tesis que reza:

Epoca: Quinta Epoca

Localización

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : XCVI

Tesis:

Página: 72

Rubro

***ABUSO DE CONFIANZA COMETIDO POR UN MANDATARIO.
RENDICION DE CUENTAS.***

Texto

La rendición de cuentas, en los términos de la Ley Civil, por parte del mandatario, solo procede cuando este, excediéndose en el ejercicio del mandato, realiza actos lesivos para el patrimonio de su mandante, que solo lo obliguen al pago de los daños respectivos, pero no cuando dispone indebidamente, en provecho propio, de una suma que recibe a

⁴⁴ <http://www.scjn.gob.mx/ius/tesis2.asp?NSala=7&NEpoca=3&NClave=250127>

virtud de un cargo confirmado por el mandato y que no lo autoriza para hacer suyos los bienes del mandante, mismos que tiene obligación de restituir. en tal caso, se configura el delito de abuso de confianza y resulta improcedente la excepción de rendición de cuentas en los términos de la Ley Civil, porque tal excepción, aún cuando oponible en el juicio penal, solo es procedente cuando existen partidas de debe y haber entre mandante y mandatario, tan frecuentes en las relaciones comerciales, y donde es posible la compensación que, de realizarse, hace inexistente el delito; pero cuando no hay cuentas que hacer y el mandatario no puede justificar la existencia de un crédito legítimo a su favor, la sola oponibilidad de la excepción de que se trata, constituye, por la insubsistencia del derecho a la compensación, la prueba mas segura del dolo y del beneficio ilícito.

Precedentes

Flores Arcaut Narciso. Pág. 72. Tomo XCVI. 5 De Abril De 1948. 4 Votos.

De la anterior tesis, la cual tomamos como base para resaltar que solamente tiene aplicación el artículo 560 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de aplicación supletoria al de Comercio, que señala:

"El depositario y el actor, cuando éste lo hubiere nombrado, son responsables solidariamente de los bienes."

Bajo éstos términos, hemos de decir que el artículo referido solo tiene aplicación cuando el interventor con cargo a la caja de la negociación embargada, en pleno exceso de sus funciones y en beneficio del actor, causa un detrimento al patrimonio del intervenido, ésto sin el consentimiento del Juzgador; por ello es que tiene responsabilidad solidaria de los bienes.

Ahora bien, cuando se hayan realizado actos lesivos por parte del interventor en beneficio propio, el interventor con cargo a la caja de la negociación embargada, debe asumir su responsabilidad en forma personal y no como lo señala el artículo antes invocado, es decir, que exista responsabilidad solidaria entre el actor y el interventor cuando éste haya sido nombrado por el propio actor.

Esto es así, pues la responsabilidad que debe asumir dicho interventor por no fundar debidamente los créditos por los que ha erogado gastos, es menester señalar que existe una posible constitución del delito de *abuso de confianza*. Para ello es requisito indispensable, que media la desaprobación por parte del Juez, es decir, una vez que el interventor haya rendido su informe mensual y con la vista que se haya dado a las partes, el Juzgador deberá resolver que no se aprueba el informe rendido por el interventor, debiendo fundar y motivar la falta de soporte de los créditos pagados, criterio que se encuentra sustentado en la tesis antes invocada y con la cual compartimos el mismo sentido.

CAPITULO CUARTO

LOS DEPOSITARIOS INTERVENTORES CON CARGO A LA CAJA, PROPUESTA DE REFORMAS

4.1. AFECTACIÓN DE LAS TACITAS DILATORIAS EN EL PROCEDIMIENTO MERCANTIL.

Una vez sentadas las bases de la figura jurídica del interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil, podemos empezar con éste último capítulo donde habremos de sentar nuestra propuesta para cumplir con el cometido del Juicio Ejecutivo Mercantil, es decir, la celeridad del mismo así como el pronto pago; pero no si antes señalar que es evidente que el procedimiento ejecutivo mercantil, mientras por una parte busca se retarde el procedimiento, por otra generalmente el actor buscará que éste se lleve lo más rápidamente posible, así es como mediante argucias legales el demandado alarga la secuela procesal, a lo cual se ha denominado "*chicana*", al respecto **JOSE CAMPILLO SAINZ**, señala:

*"Retardar la administración de justicia mediante abusos de procedimientos, es la práctica que se conoce con el nombre de 'chicana'. Uno de los peores vicios en que puede incurrirse en el ejercicio de nuestra profesión y de los más socorridos para hacernos objeto de burlas y acusaciones. Se piensa que el abogado que retarda innecesariamente un procedimiento, lo hace para elevar el cobro de honorarios, presionar al contrario y engañar al cliente sin que esté ejerciendo su función de servir a la justicia. La chicana es marrullería, triquiñuela o malicia. Una práctica que debe ser evitada y condenada como contraria a la dignidad y a los fines de nuestra profesión."*⁴⁵

⁴⁵ Campillo Sáinz José, "Introducción a la Ética Profesional del abogado", Editorial Porrúa, S.A., 3ª. Edición México 1997, p. 59,60

Difícilmente el actor puede hacer algo por las "chicanas" hechas valer por su contrario, así habrá de tratar de agilizar en la medida de lo posible el procedimiento, mediante la tramitación de exhortos, la citación de testigos, etcétera.

Tratándose de las argucias en las notificaciones, el actor habrá de ingeniárselas a efecto de buscar llevar a cabo su diligencia de requerimiento de pago y en su caso embargo y emplazamiento, pues de no ser así, no podrá iniciarse el procedimiento y el juzgador no fijará la litis, pues al no ser emplazado el demandado no operará ni siquiera en el juicio en rebeldía.

Por lo que respecta a la violencia que hace valer el demandado para impedir se cumpla con la determinación del juzgador, corresponderá al ejecutor el solucionar las divergencias que se susciten, conforme a lo señalado por el artículo 539 del Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal de aplicación supletoria al Código de Comercio, que dispone:

"Cualquier dificultad suscitada en la diligencia de embargo no lo impedirá no suspenderá; el actuario la allanará prudentemente, a reserva de lo que determine el juez."

Si bien es cierto, que el artículo preinserto concede facultades al actuario para allanar cualquier dificultad suscitada en la diligencia para no impedirla y suspenderla, lo cierto es, que éste servidor público se concreta a señalar que el demandado realizó tal o cual hecho y que se opuso a la diligencia, ante ello el litigante tendrá que solicitar al juzgador se vuelvan a turnar los autos al ejecutor adscrito al juzgado, apercibiendo al demandado para que en el caso de nueva oposición se le impondrá una medida de apremio, de las señaladas por el artículo 73 del Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal de aplicación supletoria al Código de Comercio que reza:

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

- I.- La multa hasta por las cantidades a que se refiere el artículo 61, la cual podrá duplicarse en caso de reincidencia;*
- II.- El auxilio de la fuerza pública y la fractura de cerraduras si fuere necesario;*
- III.- El cateo por orden escrita;*
- IV.- El arresto hasta por treinta y seis horas.*

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

Ahora bien, si bien es cierto que el artículo preinserto no refiere la forma de emplazarse éstas medidas de apremio, lo cierto es que el juzgador emplea primero la multa, posteriormente la aumenta y como último recurso el arresto; situación que desde luego acarrea el hecho de que se retarde más la impartición de justicia, pero que desafortunadamente la parte afectada no tiene ninguna defensa en contra de ello.

4.2. MEDIDAS DE APREMIO

La medida de apremio consiste en una posibilidad de imperio que otorga la ley, para hacer cumplir sus determinaciones la autoridad judicial durante la secuela procesal y a través de este tipo de medidas, lograr que sus diversas determinaciones, sean respetadas; por ello, durante el procedimiento ejecutivo mercantil, así como el procedimiento llámese laboral, civil, penal, el Juzgador también tendrá las llamadas medidas de apremio, a través de las cuales, diversas resoluciones y acuerdos y aún medidas disciplinarias, llegan a constreñir la voluntad de aquel que debe de ser sometido a la acción de la ley.

Dicho de otra manera, que el apremio surge en el momento en que una de las partes, se vuelve rebelde en contra de la acción jurisdiccional o la acción de la justicia; sin lugar a dudas, el objetivo claro y distintivo de lo que sería el apremio, es el que se cumpla con las determinaciones que el Juez emite validamente.

La necesidad de cumplimiento de los acuerdos de créditos y demás circunstancias, debe estar apoyada por un medio de apremio que permita su eficacia.

RAFAEL PEREZ PALAMA, en el momento que nos explica estas circunstancias, nos dice lo siguiente:

“Desde el punto de vista del cumplimiento que se debe de dar a las resoluciones judiciales, éstas pueden ser clasificadas en tres grandes grupos:

1.- El que comprende todos aquellos mandamientos; respecto a los cuales los litigantes tienen un especie de opción, para acatarlos no, según su conveniencia, aunque exponiéndose a sufrir las consecuencias de su desacato.

2.- El de aquellas determinaciones que deben forzosa e ineludiblemente ser obedecidas.

3.- El de las resoluciones que son meramente declarativas, por no entrañar ningún principio de ejecución.

En las determinaciones del primer grupo, o sea aquellas en las que el litigante, según su conveniencia puede quedar libremente el acatarlas, o dejarlas pasar, la ley establece una sanción, especial para cada caso; Por ejemplo se puede mencionar el auto que da entrada a la demanda y en la que se fija el término de contestación.

Las determinaciones judiciales del segundo grupo, o sea, aquellas que deben de ser obedecidas forzosamente y demás en forma ineludible, pueden consistir en la ejecución de al os positivos como la exhibición de una cosa mueble o la devolución de un bien embargado; respecto de esta clase de determinaciones, los jueces deben de emplear los medio de apremio establecidos por el precepto para que se obligue al cumplimiento de su determinación.

Los medios o medidas de apremio no deben ser confundidos con la vía de apremio establecida para ejecutar sentencias. Mientras que el apremio es el acto judicial por medio del cual, el Juez constriñe u obliga a alguna persona, para que ejecute algo o se abstenga de hacerlo, la vía de apremio es el procedimiento especial establecido en la ley, para ejecutar las sentencia o los convenios judiciales.”⁴⁶

4.3. CREDITOS PREFERENTES.

Es importante referirnos sobre la preferencia de créditos, ya que par el tema que nos ocupa es importante destacar esa preferencia que puede existir; para ello **FERNANDO FUEYO LANERI**, define a los créditos preferentes señala:

“Es el conjunto de reglas que determinan las causales de preferencia en ciertos créditos respecto de otros, y la concurrencia de dichos créditos entre sí, en el caso de que los bienes del deudor no sean suficientes para hacer pago de todas las deudas.”⁴⁷

⁴⁶ Perea Palma Rafael, “Guía de Derecho Procesal Civil”, Cárdenas Editor, 7ª Edición, México 1996, Pág. 104 y 105

⁴⁷ Fueyo Laneri Fernando, “Cumplimiento e Incumplimiento de las Obligaciones”, Editorial Jurídica de Chile, 2ª Edición, Santiago de Chile 1992 pág. 549

De lo anterior obtenemos que es el reconocimiento del derecho se hace a una persona en concreto, respecto de un crédito, es decir, estableciéndose el monto de este y la forma por la que va a cubrirse, de tal forma que el momento y la forma de pago será oponible a terceros, quienes también podrán tener su derecho en igualdad de circunstancias o en créditos jerárquicamente inferiores para su cobro.

Así mismo, existen una diversidad de clasificación de créditos preferentes de tal forma que estos variarán de acuerdo con lo señalado por cada autor, sin embargo nosotros solo señalaremos los más representativos; así en un principio podemos establecer una división en función de la materia, como son: créditos laborales, créditos familiares, créditos fiscales, créditos civiles y créditos mercantiles.

4.4. LA GARANTÍA DE AUDIENCIA Y LEGALIDAD DE LAS PARTES.

Es necesario analizar los conceptos de *garantía de audiencia* y *legalidad*, para lo cual el ilustre maestro **IGNACIO BURGOA** refiere sobre la *garantía de audiencia*:

“La garantía de audiencia, una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del Poder Público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses, está consignada en el segundo párrafo de nuestro artículo 14 constitucional...”

La garantía de audiencia en nuestro actual artículo 14 constitucional se integra, según hemos afirmado, mediante cuatro garantías específicas de seguridad jurídica, necesariamente concurrentes, y que son: el juicio previo al acto previamente establecidos; el cumplimiento o la observancia de las formalidades procesales esenciales; y la decisión

jurisdiccional ajustada a las leyes vigentes con antelación a la causa que origine el juicio."⁴⁸

Por su parte **RAQUEL GUTIERREZ ARAGON**, define a la *garantía de audiencia* como:

*"La garantía de audiencia consiste en el derecho que tiene toda persona de ser oído en juicio, sin que pueda ser privado de la vida, de la libertad, de sus bienes o posesiones sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, cumpliéndose las formalidades del procedimiento y conforme a lo previsto en las leyes vigentes"*⁴⁹

Por su parte **RICARDO SOTO PÉREZ**, define por su parte a la *garantía de audiencia* en los siguientes términos:

*"La garantía de audiencia impide que las personas pueden ser privadas de la vida, de sus propiedades, etc., sin un previo juicio en el que se les haya dado oportunidad de defenderse"*⁵⁰

Bajo estos criterios, hemos de señalar que hemos de concluir que la *garantía de audiencia*, implica el derecho de toda persona a ser oída y vencida en un procedimiento judicial, cuando éste puede causarle un perjuicio, desde luego cumpliéndose con los actos, formas y formalidades que la propia Ley imponga.

Tratándose de la *garantía de legalidad*, esta es definida por **RAQUEL GUTIERREZ ARAGON** en los siguientes términos:

⁴⁸ Burgoa Ignacio, "Las Garantías Individuales", Editorial Porrúa, S.A., 21ª Edición, México 1988, pág. 518 y 531.

⁴⁹ Gutiérrez Aragón Raquel, "Esquema Fundamental del Derecho Mexicano", Editorial Porrúa, S.A., 5ª Edición México 1982, pág. 82 y 83

⁵⁰ Soto Pérez Ricardo, "Nociones de Derecho Positivo Mexicano", Editorial Esfinge, S.A. 8ª Edición, México 1987, pág. 66

“El derecho de legalidad en materia civil, se refiere, a la aplicación correcta de la ley; la sentencia definitiva será conforme a la letra, a su interpretación y a falta de disposición expresamente aplicable al caso, el juez resolverá fundándose en los principios generales del Derecho”⁵¹

Por su parte **RICARDO SOTO PÉREZ**, se refiere a la garantía de legalidad de la siguiente forma:

“La garantía de legalidad en materia civil impone a las autoridades judiciales la obligación de fundar sus sentencias en la letra de la ley o en la interpretación jurídica de la misma o, en último caso, en los principios generales del Derecho.”⁵²

La garantía de legalidad, implica que el acto de molestia que emita la autoridad debe llevarse a cabo con estricto apego a lo señalado en la Ley, de tal forma que no se deje al juzgador decidir a su libre arbitrio, sino que debe estar apoyado en su sustento legal, de tal forma que no se permitan abusos por parte de la autoridad.

El fundamento jurídico de la garantía de audiencia, lo encontramos en lo preceptuado en el artículo 14, último párrafo y 16 primer párrafo, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que disponen:

“Artículo 14...

En los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a la falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”

“Artículo 16...

⁵¹ Gutiérrez Aragón Raquel, “Esquema Fundamental del Derecho Mexicano”, Editorial Porrúa, S.A., 5ª Edición, México 1982.

⁵² Soto Pérez Ricardo, Ob. Cit., pág. 66

Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento..."

La garantía de legalidad, implica que el acto de autoridad deba darse con estricto apego a la Ley, fundamentalmente y motivándose esta resolución, entendiéndose por fundamentación la innovación de los preceptos jurídicos que se hayan tomado en consideración para dictar el acto de molestia, en tanto que la motivación constituye la explicación lógica del juzgador, del porque resolvió en tal o cual sentido, así las cosas el actuar del juzgador tendrá que llevarse a cabo conforme a lo preceptuado en la Ley; en este orden de ideas, hablamos de un actuar en el que se establecen y se cumplen actos, formas y formalidades apegadas a derecho.

Asimismo, por lo que se refiere a la situación de que la justicia, debe de llevarse a cabo en una forma pronta e imparcial, **FRANCISCO RAMIREZ FONSECA**, quien sobre el particular opina:

"Los Tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley, es una fórmula que, aunque contiene una garantía de seguridad jurídica, para el gobernado, rara vez se cumple, lo cierto es que esta garantía de la pronta y expedita administración de justicia no deja de ser un espejismo, que igual se proyecta de la mesa de trabajo donde jueces y autoridades de bajo grado, que del escritorio del Ministro, grado más alto de nuestro Tribunal."⁵³

Ante esto hemos de decir, que existen plazos y términos en los que el Estado de Derecho obliga al Juez a emitir sus resoluciones, ésto con la debida imparcialidad que debe regir en todo procedimiento; mas sin embargo, en la práctica no se cumplen atendiendo al exceso de chicanas que se utilizan en un procedimiento.

⁵³ Ramirez Fonseca Francisco, "Manual de Derecho Constitucional", Pack 8ª Edición, 1990, p. 122.

El fundamento jurídico de la garantía de imparcialidad e inmediatez, la encontramos preceptuada en el segundo párrafo del artículo 17, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que disponen:

“Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.”

4.5. LA NECESIDAD DE REFORMAR EL CODIGO DE COMERCIO SOBRE LA INTERVENCIÓN JUDICIAL.

El derecho mercantil, como parte fundamental de la vida económica de nuestro país, se ve en la necesidad al igual que todo el derecho de irse modificando y actualizando para responder a la realidad social existente, y es por ello que consideramos que el procedimiento ejecutivo mercantil debe ser reformado a efecto de dar cabal cumplimiento a sus objetivos.

En el juicio ejecutivo mercantil, siempre se ha buscado que el procedimiento sea ágil y oportuno, sobre todo por el hecho de que los títulos ejecutivos constituyen una forma de dar capital al comercio, lo cual de no ser así perjudicaría las relaciones del acreedor, de tal forma, que al verse sin el efectivo suficiente puede incluso llegar a tener graves perjuicios como pudieran ser el pago de intereses o incluso enfrentar un procedimiento por no contar con el capital suficiente para cubrir sus obligaciones.

Es indiscutible que en la vida económica de nuestro país se requiere de una pronta impartición de justicia, pues de ello dependerá el que se puedan realizar diversas transacciones de naturaleza económica, tratándose de procedimiento ejecutivo mercantil, pues por ello constituye el disponer de efectivo para emplearlo como mejor le plazca a los comerciantes.

Si tomamos en consideración, que tratándose de un título de crédito se presupone que el deudor recibió el valor de lo que se consigna el referido documento, lo justo es que éste lo pague y ni siquiera debería de existir el procedimiento si existiera buena fe, pero desafortunadamente el procedimiento surge ante la morosidad de incumplimiento por parte del deudor, quien al dejar de cumplir su obligación hace necesaria la instancia judicial, pues de otra forma el acreedor difícilmente podrá obtener su dinero.

La necesidad de reformar el Código de Comercio, por lo que respecta al juicio ejecutivo mercantil, es un tema que ampara el reclamo de la sociedad, en especial al reclamo que hacen los acreedores, quienes son los más perjudicados al no tener materialmente garantizado el importe que reclaman al deudor, ya que si bien es cierto, existe la figura jurídica del embargo, también lo es que dicho embargo en la actualidad no garantiza en lo absoluto la deuda reclamada, máxime si se trata de una negociación mercantil embargada.

Bajo éstos términos, hemos de retomar la naturaleza del auto de *exequendum*, el cual tiene la finalidad de requerir de pago al demandado y en caso de no hacerlo, se requiere para que señale bienes de su propiedad que baste a garantizar las prestaciones reclamadas y en caso de no realizarlo el derecho pasa al actor; ésto tiene sustento en el artículo 1394, del Código de Comercio; por consecuencia es a partir de éste momento en que al actor sufre del calvario de un juicio que aparentemente pretende ser rápido, más sin embargo en la práctica no lo es, ya que existe una diversidad de "*chicanas*" que el reo utiliza para poder ganar tiempo y obtener con ello la rapiña de los bienes, caso específico sería cuando se interviene una negociación mercantil.

Ello es así, pues es para fundamentar lo dicho vamos a establecer una ruta crítica que se ha de seguir para lograr su cometido, es decir, que se debe la intervención judicial en una negociación mercantil.

En ésta tesitura, el calvario inicia al presentar la demanda hacia la oficialía de partes común, para que designen el Juez en turno; después de aproximadamente cinco días, se tiene un auto de *exequendo* en donde se admite la demanda, si es que no se tuvo una prevención, posteriormente se ordena formar el expediente, en donde se establece ya la necesidad del emplazamiento, y se turna hacia el C. Actuario respectivo para lograr ser emplazado, requiriendo de pago y en su caso llevar a cabo el embargo cautelar.

En la preparación y elaboración de la cédula o instructivo y se turne al C. Actuario, el expediente tomará otra semana más. Posteriormente, en manos del Actuario, el trabajo es lograr una cita lo antes posible si la carga de trabajo lo permite, de no ser así, nos llevará aproximadamente quince días más.

En el momento en que se realiza el emplazamiento, vamos a encontrar la oposición del demandado, entonces el Actuario, se retirará y sugerirá al actor, solicite las medidas de apremio necesarias para lograr la determinación del Juzgador, situación que mediante promoción deberá hacer él actor, por lo que, estaremos hablando de una semana más en lo que se acuerda dicha promoción.

Si él Juzgador tiene a bien establecer una multa como medida de apremio, entonces es necesario preparar el oficio de la multa y posteriormente remitirla hacia las oficinas recaudadoras del gobierno; situación que fácilmente nos puede llevar una semana más para dar cabal cumplimiento a dicha medida cautelar.

De ahí que el actor debiera de promover nuevamente ya con el oficio debidamente acusado de recibo por la dependencia de gobierno que corresponda, a efecto de que se constituyan de nueva cuenta en el domicilio de la demandada a efecto de dar cumplimiento al auto de *exequendum*; para ello una vez que se pueda dar cumplimiento al auto de *exequendo*, y si el embargo precautorio recae sobre una negociación mercantil, sencillamente no tiene la eficacia jurídica que

presuntivamente pueda tener en el procedimiento ejecutivo mercantil, ya que durante éste tiempo se pudieron haber realizado gastos innecesario de la deudora que a la postre pueden perjudicar al actor al obtener una sentencia favorable y la cual no tenga la garantía para su pronto pago.

Bajo éstas condiciones, en la intervención de una negociación mercantil es necesario nombrar a un Interventor con cargo a la caja, persona que encuentra muchos obstáculos para poder cumplir con su cometido, el cual es rendir al Juzgador los esquilmos obtenidos de la negociación embargada y tendiendo a la carente regulación de dicha figura, es el momento en que el demandado aprovecha para poder saquear la negociación a diestra y siniestra, hasta en tanto se obtenga una sentencia firme, momento en el cual el actor no recupera nada.

Es por ello, la exigencia de adicionar artículos dentro del capítulo del Juicio Ejecutivo Mercantil, que contempla del Código de Comercio, los cuales permitan cumplir con el cometido del embargo precautorio al momento de intervenir una negociación mercantil, ésto sin que se violenten las garantías de legalidad y audiencia del demandado consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Bajo ésta premisa, es clara la necesidad de reformar el Código de Comercio por lo que respecta a los juicios ejecutivos mercantiles, y es por ello, que en el presente trabajo hacemos la siguiente propuesta para una mejor intervención mercantil, en la cual no quede desprotegido ni el actor ni el reo.

4.6. *PROYECTO DE REFORMAS PARA EL CÓDIGO DE COMERCIO.*

Hemos de partir comentando el caso típico de la intervención de una empresa mercantil, que surge cuando el propietario de la empresa, que por lo general es una Sociedad Anónima, tiene deudas de plazo vencido y es demandada o ejecutada por su acreedor comúnmente conocido como actor, solicita como medida precautoria, el

embargo que se trabé formalmente sobre la negociación mercantil del demandado. En éste caso partiremos comentando el artículo 1392 del Código de Comercio el cual reza:

“Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo, se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndose 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.”

Del anterior artículo, se advierte que toda diligencia (en el juicio ejecutivo mercantil), habrá de iniciarse con el requerimiento personal al demandado del pago y no haciéndolo, se le embarguen bienes suficientes de su propiedad que basten a garantizar las prestaciones reclamadas; dicho embargo puede recaer sobre mercancías, sobre créditos de fácil y pronto cobro, muebles del deudor, inmuebles así como acciones y derechos del demandado; en esa tesitura, hemos de decir, que cuando el embargo recae sobre mercancías, créditos, muebles e inmuebles, se tiene en garantizado el cobro, más sin embargo, cuando el embargo recae sobre acciones y derechos, las prestaciones reclamadas no se tiene garantizadas; ésto es así pues basta retomar como ejemplo el momento en que se señala para embargo toda la negociación mercantil, en todo lo que por hecho y derecho le corresponde, designándose para ello a un interventor con cargo a la caja, persona que en ese momento puede tomar posesión de su cargo, siempre y cuando el demandado lo permita; y para el caso de oposición simplemente se asienta en la razón actuarial, para que el juzgador en su momento provea lo que a derecho proceda.

Sin embargo, es importante resaltar el momento de la oposición por parte del demandado, ya que es a partir de ese momento donde el actor se encuentra desprotegido, al no poderse realizar el inventario correspondiente de todos los bienes

de la negociación intervenida en el momento de la diligencia, causando con ello un perjuicio en su contra.

Pasa lo mismo, cuando el demandado no permite que el interventor con cargo a la caja nombrado tome posesión de su cargo, ya que son momentos que aprovecha el demandado para empezar a disponer de la empresa en forma arbitraria, cubriendo adeudos que en ocasiones son fantasmas, llegando hasta el grado de poner en insolvencia a la propia negociación y llegado el momento en que se han agotado todas las medidas de apremio, se le permite al interventor con cargo a la caja tome posesión de su cargo, cuando ya no hay nada que inventariar y vigilar, causando con ello un perjuicio al actor, cuando este pudo haber tenido un mejor derecho entre los acreedores, ya que no tendría la manera de ejecutar una sentencia, es decir, sacar a remate los bienes embargados, ya que podríamos hablar en un sentido figurado (se embargaron valores para recibir cacahuates).

Por lo anterior, es que existe la necesidad de garantizar verdaderamente el adeudo reclamado por el actor, a través del embargo cuando éste se haga sobre una negociación mercantil; esto sin que se violenten las garantías de legalidad y audiencia de las partes en el litigio, y que se encuentran contempladas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por todo ello, proponemos la siguiente adición al artículo 1392 del Código de Comercio:

- ✓ *Cuando se embargue una negociación mercantil, el Interventor con cargo a la caja que sea nombrado, deberá acreditar en la diligencia de embargo su calidad de perito en la materia, manifestando bajo protesta de decir verdad que si acepta el cargo conferido y que tiene los conocimientos suficientes para desempeñar el cargo.*

- ✓ *Acto seguido, se requerirá al demandado, permita tome posesión de su cargo al interventor y en presencia del Ejecutor, habrá de realizarse el inventario correspondiente de todos y cada uno de los bienes embargados.*

Lo anterior, tiene como efecto garantizar los créditos reclamados por el actor, así como salvaguardar los derechos del demandado, a través de una persona que posea los conocimientos necesarios para desempeñarse a la naturaleza de los bienes o actividades en que intervendrá, debe ser una persona especializada en el ramo o con título universitario de ciencias económicas, quien aceptará y protestará el cargo en la diligencia practicada.

Asimismo, atendiendo a la intervención de una empresa mercantil, el propietario de la empresa, que por lo general es una Sociedad Anónima, tiene deudas de plazo vencido que pueden causar un perjuicio al acreedor demandante al no realizarse los gastos ordinarios e imprescindibles de la empresa y conservar el remanente a disposición de la autoridad que decretó el embargo.

Por ello, es la necesidad de se propone un nuevo artículo, bajo el siguiente lineamiento:

- ✓ Cuando se haya intervenido una negociación mercantil, el Juzgador girará oficios a las instituciones bancarias a fin de que sea registrada la firma del depositario interventor con cargo a la caja nombrado, para que en forma mancomunada se cubran los gastos ordinarios e imprescindibles de la empresa, debiéndose poner a disposición del juzgador que decretó el embargo, el remanente.

Con ésta medida cautelar, se busca que no se disponga a diestra y siniestramente sobre las operaciones de la empresa embargada, autorizándose exclusivamente los gastos ordinarios del negocio, depositándose el valor de los

productos en un establecimiento de crédito y se levantará una cuenta comprobada de la administración.

Ahora bien, el juez en el mismo auto que lo designe, deberá establecer la misión que debe cumplir. Como toda medida cautelar es de molestia temporal, ya que dicha intervención judicial, durará el tiempo que considere pertinente el Juzgador, ésto es, que la intervención durará todo el tiempo que dure el juicio, es decir, hasta en tanto exista una sentencia definitiva que haya causado estado, la cual resolverá si se levanta la intervención realizada sobre la negociación mercantil o con su producto se liquiden los créditos reclamados por el actor; por ello, sería difícil señalar un término para el cumplimiento de dicha función judicial por parte del interventor con cargo a la caja de la negociación mercantil embargada.

Asimismo, a fin de no dejar en estado de indefensión al deudor (persona intervenida) por la medida cautelar; se propone, que a efecto de resarcir todos los daños que pudiesen causarle al acreedor por una mala administración, y de que no sea intervenida la negociación embargada, el Juez fijará una caución de acuerdo con las prestaciones reclamadas por el acreedor; ésta garantía, podrá ofrecerse a través de una *caución real*, la cual consistirá en el depósito de dinero o valores, hipoteca o prenda sobre bienes, embargo, etc., ó a través de una *garantía personal* que podrá consistir en una fianza o aval dado por personas físicas.

Con ésta medida cautelar, se busca proteger al deudor, ésto sin que se deje desprotegido el derecho del acreedor que tiene consagrado en el documento basal, ya que resultaría violatorio de garantías que por un adeudo de \$1,000.00 (UN MIL PESOS 0/100 M.N.), se intervenga una empresa que tiene movimientos diarios contables por más de \$100,000.00 (CIEN MIL PESOS 00/100 M.N.), cuando la deudora puede garantizar en forma precautoria el adeudo que se le reclama, esto como sea ha dicho a través de una caución real o personal.

4.6.1. Funciones del Interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil.

Hemos visto que el interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil embargada, es un auxiliar externo del juez, por lo tanto, su ejercicio es de carácter personal e indelegable. Pero acontece a menudo, que la complejidad y cuantía de su tarea haga necesario la contratación de persona auxiliar, cuyo costo, naturalmente, deberá ser soportado por la entidad intervenida. En éstos casos, el interventor no podrá nombrarlos sin previa y expresa autorización del juez.

Solamente el Juez, es el que ordenará las tareas a realizar y las atribuciones de las cuales podrá disponer, con la limitación que dichas atribuciones no serán superiores a las que concede a los administradores.

Los deberes y obligaciones del interventor con cargo a la caja de la negociación embargada deberán ser:

- ✓ El objetivo básico es proteger los derechos del acreedor;
- ✓ Las facultades y atribuciones son señaladas por el juez que decreta la medida;
- ✓ Debe rendir cuentas de su gestión;
- ✓ Está obligado a producir informes periódicos referentes a su cometido.
- ✓ Debe requerir autorización para todo aquello que excede el curso normal de su misión.
- ✓ Está obligado a cumplir horario íntegro en el horario que funcione la empresa.

El término de duración de la administración, será precisamente determinado por el juez y solamente será prorrogado argumentando la necesidad de hacerlo, mediante una información sumaria.

En ésta tesitura, podemos señalar que el Interventor con cargo a la caja de la negociación embargada, se convierte en un *interventor recaudador*, *interventor*

informante, interventor ejecutor e interventor veedor.; esto es así pues, es recaudador, porque recae sobre ingresos que se perciben en forma sucesiva, es decir, la recaudación se limita a rentas (ingresos de sumas de dinero); es informante, ya que informará al Juzgador respecto de la gestión administrativa desarrollada por la persona intervenida; es ejecutor, ya que puede implicar una coadministración con determinadas facultades; una administración sin facultades de disposición; una asistencia a la administración, regular con instrucciones de asentir la realización de determinados actos; ejecución de actos conservatorios, etcétera; y es *veedor*, porque su función concreta es vigilar e informar al Juez sobre operaciones o actividades de la empresa intervenida.

4.6.2. Emisión del Informe Sobre la Intervención.

A efecto de tener una mejor y eficaz intervención, en el primer informe que habrán de rendir los interventores al Juzgador de la negociación embargada; es indispensable para poder conocer la situación actual de la empresa (si se encuentra sana o trabaja con números rojos), entrar a la contabilidad de la intervenida; para ello hemos de señalar que el ejercicio de una empresa como actividad organizada y planificada que busca un beneficio, no podría ser sin la llevanza, por el empresario de una contabilidad escrita que le de a conocer día por día la marcha de las operaciones, el rendimiento de los negocios y su situación exacta; atento a ello, el Código de Comercio ha establecido el carácter necesario de llevar a cabo una sana contabilidad; para lo cual el artículo 33 del citado Código de Comercio, señala:

“ARTÍCULO.- 33.- El comerciante está obligado a llevar y mantener un sistema de contabilidad adecuado. Este sistema podrá llevarse mediante los instrumentos, recursos y sistemas de registro y procesamiento que mejor se acomoden a las características particulares del negocio, pero en todo caso deberá satisfacer los siguientes requisitos mínimos:

a) *Permitirá identificar las operaciones individuales y sus*

características, así como conectar dichas operaciones individuales con los documentos comprobatorios originales de las mismas.

- b) Permitirá seguir la huella desde las operaciones individuales a las acumulaciones que den como resultado las cifras finales de las cuentas y viceversa;*
- c) Permitirá la preparación de los estados que se incluyan en la información financiera del negocio;*
- d) Permitirá conectar y seguir la huella entre las cifras de dichos estados, las acumulaciones de las cuentas y las operaciones individuales;*
- e) Incluirá los sistemas de control y verificación internos necesarios para impedir la omisión del registro de operaciones, para asegurar la corrección del registro contable y para asegurar la corrección de las cifras resultantes.”*

De igual forma, el artículo 35 del Código de Comercio, exige a la empresa mercantil, lleven un libro mayor, mismo que servirá de mucha ayuda al depositario interventor con cargo a la caja para poder rendir un informe mensual y conforme a la realidad en que la empresa se encuentre, para ello hemos de transcribir dicho artículo que reza:

“ARTÍCULO.- 35.- *En el libro mayor se deberán anotar, como mínimo y por lo menos una vez al mes, los nombres o designaciones de las cuentas de la contabilidad, su saldo al final del período de registro inmediato anterior, el total de movimientos de cargo o crédito a cada cuenta en el período y su saldo final. Podrán llevarse mayores particulares por oficinas, segmentos de actividad o cualquier otra clasificación, pero en todos los casos deberá existir un mayor general en que se concentren todas las operaciones de la entidad.”*

Bajo éstos términos, hemos de señalar que el informe que haya que rendir el interventor deberá contener los siguientes aspectos:

Deberán estudiarse desde un punto de vista jurídico que son el **material**, que mira el lado obligacional de la contabilidad y se limita a determinar que libros, como, y el valor de sus asientos a efectos de prueba; y el **formal**, que mira a la ordenación jurídica de las cuentas y del balance empresarial.

Para ello, la contabilidad en sentido formal, no son más que libros obligatorios y libros potestativos; el Código de Comercio ordena a todos los empresarios llevar una contabilidad ordenada y adecuada a su actividad mercantil, elaboración periódica de balances e inventarios, imponiendo necesariamente la llevanza de un libro de **Inventarios y Cuentas Anuales**; que no es más que balance inicial detallado de la empresa y, al menos, trimestralmente, con sumas y saldos, balances de comprobación; y **un libro Diario**, donde día a día se registrarán todas las operaciones de la actividad de la empresa. Estos libros deben ser llevados y conservados directamente por el empresario o por persona debidamente autorizada.

Asimismo, se deberá redactar las cuentas anuales como medio de establecer periódicamente los beneficios o pérdidas en el ejercicio de una empresa. Balance, cuenta de pérdidas y ganancias. Claridad e imagen fiel de la situación financiera, resultados, de conformidad con las prescripciones legales.

De igual forma, deberá realizarse el balance en un cuadro de los saldos de las diferentes cuentas del activo y del pasivo que resume toda la contabilidad del ejercicio y determina la existencia de pérdidas y ganancias. Bienes, derechos y obligaciones, así como los fondos propios. Para ello hemos de decir que el *balance* es un instrumento informativo del estado de las operaciones, que ayuda a conocer la solvencia de la empresa, son exponentes de las utilidades fiscales y ofrecen en su conjunto un índice de la situación económica general; mientras que *La cuenta de*

pérdidas y ganancias comprende los ingresos y gastos del ejercicio, y por diferencia, el resultado, distinguiendo los ordinarios de los extraordinarios y atípicos.

El informe que haya que rendir el interventor con cargo a la caja de la negociación embargada, deberá realizarlo dentro de los cinco primeros días naturales de cada mes, detallando los depósitos que se le hayan encomendado en el mes inmediato anterior, con la especificación detallada de los bienes depositados, su clase, su valor y el lugar en que fueron dejados o almacenados.

4.6.3. Valor Jurídico del Informe Rendido por el Interventor.

Ni el Código de Comercio, así como tampoco el Código de Procedimientos Civiles, sancionan directamente, establecen sanciones indirectas de cierta gravedad: en caso de quiebra, si no hay libros, consecuencia inexcusable es la quiebra fraudulenta. Las irregularidades, dependiendo de su importancia, fraudulenta o culpabilidad.

La jurisprudencia, ha declarado que los asientos de los libros de contabilidad, carecen de sustancia jurídica y no tienen fuerza para acreditar directamente actos jurídicos, sino hechos de carácter patrimonial. Pero las cuentas no son simple aritmética, producen ciertos efectos jurídicos, ya que la ley obliga a la contabilización atendiendo a los intereses jurídicos protegibles de terceros. Los asientos no son fuente de obligaciones, pero producen efectos o consecuencias jurídicas.

La eficacia probatoria de los libros, recogen los asientos de las prestaciones que en cumplimiento de los contratos se hacen las partes, y, en consecuencia pueden probar los hechos que tienen efectos jurídicos. La fuerza probatoria del asiento dependerá de la forma en que esté redactado y el valor probatorio será apreciado por el Juzgador conforme a las reglas generales del Derecho.

4.6.4. Retribución de sus Funciones.

Sobre la retribución económica que debe percibir el depositario interventor con cargo a la caja de una negociación, el artículo 561 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señala:

“Los depositarios e interventores percibirán por honorarios el que se les señale el arancel.”

En tal virtud, hemos de remontarnos a la Ley Orgánica para el Distrito Federal, en su capítulo II de los Aranceles, sección primera, de los Interventores y albaceas judiciales, en su numeral 132, es el que más se enfoca al arancel que haya que pagarse al interventor, artículo que nos dice:

“En los juicios sucesorios, los interventores y albaceas judiciales cobrarán el 4% del importe de los bienes, si no exceden de ocho mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, si exceden de esta suma, pero no del equivalente a veinticuatro mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, cobrará además el 2% sobre el exceso; si excediere del equivalente a veinticuatro mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal cobrará además el 1% sobre la cantidad excedente.”

Como se puede observar en el artículo transcrito, los interventores cobrarán el 4% del importe de los bienes, si no exceden de ocho mil días de salario mínimo; es decir, si el salario mínimo se fija en \$45.00 (CUARENTA Y CINCO PESOS 00/100 M.N.), que multiplicado por 8,000 nos arroja un importe de \$360,000.00 (TRESCIENTOS SESENTA MIL PESOS 00/100 M.N.), importe al que se aplica el 4%, nos da la cantidad de \$14,400.00 (CATORCE MIL CUATROCIENTOS PESOS 00/100 M.N.), importe al que tendrá derecho por honorarios el interventor; más sin embargo si excediere del equivalente de ocho mil días de salario mínimo pero no de

veinticuatro mil, el excedente será pagado al 2%, es decir, por ese dos por ciento, se pagarían \$7,200.00 (SIETE MIL DOSCIENTOS PESOS 00/100 M.N.); y si excediere del equivalente de veinticuatro mil días de salario mínimo, el excedente será pagado al 1%.

Los honorarios referidos, no contemplan si serán pagados por todo el tiempo que dure el cargo o serán pagados en forma mensual, ni mucho menos contempla la forma de cómo habrán de cubrirse, es decir, no se sabe si dichos honorarios deberán ser cubiertos en parcialidades ó al final de su gestión.

Mientras que sobre dicha regulación de honorarios del depositario interventor con cargo a la caja de una negociación, el Código Federal de Procedimientos Civiles, señala en su artículo 468, lo siguiente:

“Los depositarios de dinero, alhajas, muebles, semovientes, títulos de crédito o fincas urbanas sin cargo de la administración, percibirán, como honorarios, el uno por ciento sobre los primeros diez mil pesos de su valor, y el medio por ciento sobre el resto. Los depositarios que efectúen las ventas o gestiones a que se refieren los artículos 449, 450, 453 a 455 y 458, tendrán, además, el honorario que, de común acuerdo les fijen las partes, y, si no hubiere este acuerdo, el que, con audiencia de ellas, les señale el tribunal, según las circunstancias, sin que baje del uno ni exceda del cinco por ciento sobre el valor de los créditos que cobraren, de los bienes que vendieren, de aquellos cuyo deterioro o demérito se prevenga o de la reparación o construcción que se efectuare. Los que tuvieren administración de fincas urbanas y los interventores de fincas rústicas o negociaciones mercantiles o industriales, percibirán el honorario que, de común acuerdo, les señalen las partes, y, si no hubiere este acuerdo, el que, con audiencia de ellas y según las circunstancias, les fije el tribunal, sin bajar del cinco ni exceder del diez por ciento sobre el monto de los

productos que se recauden, cualesquiera que sean las gestiones, operaciones y actos de administración, en general, que lleven a cabo. En los honorarios que este artículo señala al depositario o interventor, queda comprendido cualquier pago de servicios de abogados, patronos o procuradores que aquél emplee.

Si la cosa embargada no rinde frutos o productos, o los que rinda se hayan agotado totalmente o no baste el resto para cubrir los honorarios del depositario, deberán cubrirse por el dueño de la cosa embargada, sin perjuicio de lo que dispone el Capítulo II del Título Primero del Libro Primero, en relación con la condena en costas. Estos gastos puede anticiparlos el acreedor, si así lo estima conveniente. “

Atendiendo al artículo transcrito, es clara la manera que el legislador propone para cuantificar los honorarios, siendo ésta sobre los productos que se recauden, no pudiendo ser menor del 5% ni mayor del 10%; situación que de igual forma que la anterior, no contemplan si los honorarios serán pagados por todo el tiempo que dure el cargo o serán pagados en forma mensual, ni mucho menos contempla la forma de cómo habrán de cubrirse, es decir, no se sabe si dichos honorarios deberán ser cubiertos en parcialidades ó al final de su gestión.

Por ello es que se propone una manera mas clara y precisa, que abarque dichas lagunas; por lo que el depositario solo percibirá los honorarios a que tuviere derecho, una vez aprobado judicialmente el informe final de su gestión. Si su gestión debiera prolongarse durante un plazo que a criterio del juez justificara el pago de anticipos, previo traslado a las partes, se fijarán éstos en adecuada proporción al importe total de los honorarios. Para la regulación del honorario definitivo se atenderá la naturaleza y modalidades de la intervención, el monto de las utilidades realizadas, a la importancia y eficacia de su gestión, a la responsabilidad en ella comprometida, al lapso de la actuación y a las demás circunstancias del caso.

Carece de derecho a percibir honorarios el interventor judicial removido del cargo por ejercicio abusivo; si la remoción se debiere a negligencia, aquel derecho a honorarios o la proporción que corresponda será determinada por el juez.

El pacto de honorarios celebrado por el interventor judicial, será nulo e importará ejercicio abusivo del cargo.

4.6.5. Sanciones al Interventor Judicial.

Sobre las sanciones el artículo 560 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de aplicación supletoria al de Comercio, que señala:

"El depositario y el actor, cuando éste lo hubiere nombrado, son responsables solidariamente de los bienes."

Mientras que el artículo 462 del Código Federal de Procedimientos Civiles, señala:

"El depositario o interventor y el ejecutante, cuando éste lo hubiere nombrado, serán solidariamente responsables de los actos que ejecutare aquél, en el ejercicio de su cargo. Cuando el depositario fuere el mismo deudor, la responsabilidad será exclusivamente suya, salvo lo dispuesto en relación con terceros."

Tal y como se puede advertir, en los numerales antes transcritos, solo se hace referencia sobre la obligación solidaria que tiene el interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil, con el ejecutante; más sin embargo es indispensable plantear dicha inconformidad vía incidente, tal y como lo establece el artículo 1358 del Código de Comercio que a su letra dice:

"En los incidentes criminales que surjan en negocios civiles se

observará lo dispuesto en el Código de Procedimientos Penales respectivo.“

Por ello, de las sanciones que habrá de imponerse al Interventor con cargo a la caja de la negociación embargada, deberá formarse el incidente criminal respectivo, y podrá incurrir en responsabilidad cuando judicialmente le haya sido revocado el nombramiento; cuando el depositario se apropie para sí o para un tercero, enajene, grave, oculte, destruya o deprecie total o parcialmente cualesquiera de los bienes a sabiendas de que sobre ellos pesa una intervención; al igual cuando los bienes depositados fueren sustraídos, destruidos o deteriorados por negligencia del depositario interventor, dicha responsabilidad a pesar de haber cesado su cargo de interventor, será responsable de dicho por un periodo no menor de seis meses, esto atendiendo al tipo de encargo que estuvo desempeñando, y al tipo de información contable que tuvo acceso.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El depósito es el acto por el cual una persona llamada depositario, se obliga hacia otra persona denominada depositante a recibir alguna cosa ajena con la obligación de restituirla cuando le sea requerida por la primer persona, es decir, el depositario.

SEGUNDA.- El depósito surge a la par del comercio, esto debido a la necesidad de administración; por ello hemos de decir, que el depósito es tan antiguo como el hombre, ya que es una actividad esencial y exclusivamente humana, la cual se ha ido perfeccionando al transcurso del tiempo, de manera tal que hasta nuestros días dicha figura del depósito se encuentra regulada en nuestro código de comercio vigente.

TERCERA.- El Juicio Ejecutivo Mercantil, es la controversia entre dos o mas partes sometidas ante un juez competente para que substancie y decida sobre dicha controversia, esto con apego a la ley, lo cual se verá reflejado en una sentencia que habrá de absolver o condenar, atendiendo a los medios de prueba tendiente a destruir la acción o su perfeccionamiento; de igual forma dicha controversia podrá ser resuelta mediante convenio judicial que se celebre entre las partes.

CUARTA.- Los documentos ejecutivos son un medio de prueba preconstituida ya que crean una obligación y un derecho, que puede ser ejercitado a través del juicio ejecutivo mercantil, su fundamento legal se encuentra en el artículo 5º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; por lo que dichos documentos traen aparejada ejecución, lo cual tiene fundamento en el artículo 1391 del Código de Comercio Vigente.

QUINTA.- El Juicio Ejecutivo Mercantil tiene una regulación especial la cual encontramos en los artículos 1391 al 1414 del Código de Comercio; dicho juicio habrá de iniciarse con el escrito inicial de demanda al cual le recaerá un auto de

exequendo, una vez ejecutado dicho auto la demandada habrá de contestar la demanda en un término de cinco días oponiendo las excepciones y defensas que considere pertinentes, posteriormente se abrirá el juicio a prueba para el desahogo de las que fueren ofrecidas en su momento para después pasar a la etapa de alegatos y por último concluir con una sentencia definitiva.

SEXTA.- La apelación en ambos efectos se hará valer en contra de la sentencia definitiva la cual será resuelta por el Tribunal de Alzada y para el caso de inconformidad con la resolutoria emitida por la Sala responsable solo cabra el Juicio de Amparo Directo, el cual conocerá los Tribunales Colegiados en Materia Civil del Circuito de Jurisdicción en que se encontrare la Autoridad Responsable.

SEPTIMA.- Existen diversa clases de depósito, sin embargo solo se han de resaltar las más importantes las cuales son el depósito administrativo, el depósito judicial, el depósito mercantil y el depósito civil; de las cuales puede existir alguna ramificación siendo una de estas la del depositario interventor con cargo a la caja designado en un Juicio Ejecutivo Mercantil la cual proviene del deposito judicial.

OCTAVA.- El depositario interventor con cargo a la caja en el Juicio Ejecutivo Mercantil, su designación estará sujeta y regulada, en el Código de Procedimientos Civiles Locales, ya que el Código de Comercio no contempla dicha figura; asimismo existen múltiples lagunas sobre su regulación las cuales en una manera muy genérica han sido subsanadas por los diferentes criterios jurisprudenciales emitidos por las Salas y Tribunales del Poder Judicial de la Federación.

NOVENA.- En un procedimiento mercantil, se encuentran un sin número de táticas dilatorias, que solo sirven para retardar el procedimiento ejecutivo mercantil, mismas que son conocidas como "*chicanas*"; las cuales son comúnmente utilizadas por los abogados para entorpecer y hacer oscura la litis.

DÉCIMA.- La garantía de audiencia es el derecho que toda persona tiene para ser oída y vencida en un procedimiento judicial, mientras que la garantía de legalidad implica un acto de molestia que emite una autoridad que debe ser llevado con estricto apego a derecho; garantías que se encuentran fundadas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DÉCIMA PRIMERA.- Es indispensable que dentro de los artículos que regulan el procedimiento ejecutivo mercantil, se adicionen una debida reglamentación sobre la intervención de una negociación mercantil, la cual permita en el momento de la diligencia de embargo, la pronta intervención de las cuantas bancarias de la negociación así como el debido inventario de los activos y pasivos de la intervenida.

DÉCIMA SEGUNDA.- La aportación que se hace en este trabajo, se hace extensiva, para que el interventor que haya que tomar posesión de su cargo, sea un perito en la materia, esto a efecto de poder rendir cuentas de una forma rápida y eficaz, lo cual permitirá mantener sana la negociación intervenida hasta en tanto se resuelva la litis planteada; así mismo las obligaciones y sanciones a las que puede hacerse acreedor dicho interventor.

BIBLIOGRAFIA

- Fundación Tomas Moro, Diccionario Jurídico Espasa, Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid 2001.
- Ricardo Treviño García, Los Contratos Civiles y sus Generalidades, 5ª Edición, Mc-Graw-Hill, México 1998.
- Omar Olvera de la Luna, Contratos Mercantiles, Primera Edición 1982, Editorial Porrúa, México 1982.
- Eduardo Pallares, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Vigésima séptima Edición, Editorial Porrúa, México 2003.
- Jaime B. Berger S., Practica y Diccionario en el Procedimiento Mercantil, Editorial Librería Carrillo, Hnos. e Impresos, S.A., 1981.
- Carlos Arellano García, Practica Forense Mercantil, Editorial Porrúa, Décima Quinta Edición México 2002.
- Jiménez Sánchez Guillermo, Derecho Mercantil, editorial Ariel, 2ª Edición, Barcelona España 1992.
- José Ovalle Favela, Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, 7ª Edición, México 1998.
- Alejandro Torres Estrada, El Proceso Ordinario Civil, Editorial Oxford, México 2003.
- Briceño Sierra Humberto, El Juicio Ordinario Civil, Trillas, México, tercera edición 1990.
- Castillo Lara Eduardo, Juicios Mercantiles, Harla, México, décima edición, 1991.
- Pallares Eduardo, Derecho Procesal Civil, Porrúa, México, vigésimo primera edición 1994.
- Carlos Arellano García, Derecho Procesal Civil, 6ª Edición, Editorial Porrúa, México 1998.
- Pérez Palma Rafael, Guía de Derecho Procesal Civil, Cárdenas Editores, México, décima séptima edición, 1996.
- De la Cruz Agüero Leopoldo, Breve Teoría y Practica del Juicio de Amparo en Materia Penal, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México 1998.

- Burgoa Orihuela Ignacio, El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México 1985.
- Becerra Bautista José, La Teoría General del Proceso Aplicada al Proceso Civil del Distrito Federal, Editorial Porrúa, Primera Edición, México 1993.
- Noriega Cantú Alfonso, Lecciones de Amparo, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México 1991.
- Arellano Garcia Carlos, El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México 1998.
- Jorge Alfredo Domínguez Martínez, Derecho Civil Contratos, 2ª Edición, Editorial Porrúa, México 2002.
- Hugo Alsina, Derecho Procesal Civil Parte Procedimental, 1 Edición, Editorial Jurídica Unibersal, México 2001.
- Campillo Sáinz José, Introducción a la Ética Profesional del bogado, Editorial Porrúa, S.A., 3ª. Edición México 1997.
- Perea Palma Rafael, Guía de Derecho Procesal Civil, Cárdenas Editor, 7ª Edición, México 1996.
- Fueyo Laneri Fernando, Cumplimiento e Incumplimiento de las Obligaciones, Editorial Jurídica de Chile, 2ª Edición, Santiago de Chile 1992.
- Burgoa Orihuela Ignacio, Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, S.A., 21ª Edición, México 1988.
- Gutiérrez Aragón Raquel, Esquema Fundamental del Derecho Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., 5ª Edición México 1982.
- Soto Pérez Ricardo, Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Editorial Esfinge, S.A. 8ª Edición, México 1987.
- Ramírez Fonseca Francisco, Manual de Derecho Constitucional, Pack 8ª Edición, 1990, p. 122.
- Barrera Graff Jorge, Instituciones de Derecho Mercantil, 29ª. Ed., Editorial Porrúa, México, 1989.
- Cervantes Ahumada Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, 14ª. Ed. Editorial Herrero, México, 1988.

- Davalos Mejia, Carlos Felipe, "Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras", 3 tomos, 2ª. Edí. Editorial Harla, México 1996.
- Garriguez y Diaz Canabate, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil 1 y 2, 9ª. Edí. Editorial Porrúa, México, 1993.
- Mantilla Molina, Roberto, Derecho Mercantil, Introducción, 29ª. Edí. Editorial Porrúa, México, 1996.
- Mateos Alarcón Manuel, "Estudio Sobre las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal", Editorial Macabsa, México 1991.
- Ovalle Favela Jose, "Derecho Procesal Civil", Editorial Harla, S.A. DE C.V., 2ª Edición, México 1987.
- Tena, Felipe de J., Derecho Mercantil Mexicano, 14ª. Edí. Editorial Porrúa, México, 1996.
- Supino David, Derecho Mercantil, Editorial La Nueva España Moderna, 1ª Edición, México 1998.
- Ramírez Valenzuela Alejandro, Introducción al Derecho Mercantil y Fiscal, Editorial Limusa, S.A. DE C.V., 5ª Edición, México 1998.
- Puente, Arturo y Calvo, Derecho Mercantil, Octavio.39ª. Edí. Banca y Comercio, México, 1991.
- Bercovitz Rodríguez Cano Alberto. Notas Sobre el Histórico el Derecho Mercantil, Editorial Tecnos, Madrid 1971.

LEGISLACIÓN COMPLEMENTARIA

- Código de Comercio y Leyes complementarias, Editorial Anaya Editores, S.A., México 2004
- Agenda Civil 2004, Ediciones Fiscales, ISEF, S.A., Edición 2004.
- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Anaya Editores, S.A., México 2004
- Código Civil para el Distrito Federal, Ediciones Fiscales, ISEF, S.A., México 2004.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Ediciones Fiscales, ISEF, S.A., México 2004.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial SISTA, S.A. DE C.V., México 2004
- Página de Internet, <http://www.scjn.gob.mx>