

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**CIUDAD UNIVERSITARIA**

**MARCO REGULATORIO DE LA CESIÓN DE CRÉDITOS  
LITIGIOSOS EN MATERIA MERCANTIL**

**ANA LAURA RODARTE GONZÁLEZ.**

**JUNIO 2007.**



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, por llenar mi vida de dicha y bendiciones, por permitirme llegar hasta este momento tan importante de mi vida y lograr otra meta más en mi carrera.

A mis padres, por su cariño, por estar conmigo incondicionalmente, por inculcarme principios y valores, por encomendarme siempre con Dios para que saliera adelante y porque sin ellos no sería quien soy ahora.

A José, por su amor, comprensión y apoyo, por impulsarme cada día a ser mejor persona, esposa y profesionista, por tener siempre un buen consejo en los momentos difíciles, por celebrar mis logros y por enseñarme que la perseverancia y el esfuerzo son el camino para lograr objetivos y sobre todo, por ser el motor de mi vida.

A la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, por la formación profesional brindada y porque gracias a esta gran casa de estudios, conocí a valiosos profesores y amigos.

A mi asesor de tesis Dr. Alberto Fabián Mondragón Pedrero, por ser un profesor ejemplar, por su confianza y apoyo, por permitirme recurrir a su experiencia y dirección las cuales fueron fundamentales para la creación de este trabajo.

A Mariela y Armando, por las innumerables mañanas, tardes y noches de estudio y nerviosismo, por hacer divertido e inolvidable mi paso por la Facultad de Derecho, por sus sabias palabras y porque con el paso del tiempo siguen dándome muestras de cariño y amistad al estar conmigo en todo momento.

A la familia Ávila Farca y a todos mis amigos (as) abogados y no abogados, por estar siempre conmigo brindándome su cariño, soporte y buenos deseos.

**MARCO REGULATORIO DE LA CESIÓN DE CRÉDITOS LITIGIOSOS EN**  
**MATERIA MERCANTIL**

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	1
<b>CAPITULO I</b> .....	3
<b>1. EL CRÉDITO</b> .....	3
1.1. Concepto.....	3
1.2. Antecedentes.....	6
1.3. Naturaleza jurídica. ....	8
1.4. Clasificación. ....	10
<b>CAPITULO II</b> .....	19
<b>2. TRANSMISIÓN DE LOS CRÉDITOS</b> .....	19
2.1. La cesión. ....	19
2.2. Concepto.....	20
2.3. Naturaleza jurídica. ....	22
2.4. Tipos de cesión. ....	24
2.4.1. A la orden y al portador. ....	27
2.5. Partes que intervienen. ....	29
2.6. Formalidades. ....	29
2.7. Efectos. ....	30
2.8. Notificación y aceptación de la cesión.....	32
2.9. Cesión de deudas.....	33
2.10. La subrogación.....	34
2.10.1. Tipos de subrogación: .....	36
2.10.2. Efectos de la subrogación.....	39
2.10.3. Diferencias entre la cesión y la subrogación.....	40
2.10.4. Diferencias entre la novación y la subrogación. ....	43
<b>CAPITULO III</b> .....	44
<b>3. LA CESIÓN DE CRÉDITOS</b> .....	44
3.1. Concepto.....	45
3.2. Naturaleza jurídica. ....	48
3.3. Elementos esenciales para la existencia de la cesión de créditos.....	51
3.4. Elementos de validez de la cesión de créditos.....	54
3.5. Contratos mercantiles susceptibles de cesión. ....	55
3.6. Formalidades y requisitos de la cesión de créditos.....	58
3.6.1 Formas especiales de la cesión de créditos.....	60
3.7. Efectos de la cesión.....	65
3.7.1. Efectos de la cesión de créditos entre las partes que intervienen. ....	70

<b>3.8. Los actos verdaderos ejecutados en perjuicio de acreedores y la defensa jurídica del crédito.</b> .....	75
<b>3.8.1. Acción Oblicua.</b> .....	75
<b>3.8.2. Acción Pauliana.</b> .....	77
<b>3.8.3. La simulación en perjuicio de los acreedores.</b> .....	83
<b>3.9. Comentarios sobre la Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional.</b> .....	85
<b>3.9.1. Ámbito de aplicación de la Convención.</b> .....	86
<b>3.9.2. Disposiciones generales.</b> .....	88
<b>3.9.3. Efectos de la cesión internacional.</b> .....	91
<b>3.9.4. Tipos de créditos a los que aplica la Convención.</b> .....	92
<b>3.9.5. Relación entre el cedente y el cesionario.</b> .....	93
<b>3.9.6. Principio de protección al deudor, notificación, pago liberatorio, excepciones, acuerdo de no oponer excepciones.</b> .....	95
<b>3.9.7. Relación de la Convención con los derechos de terceros.</b> .....	98
<b>3.9.8. Normas autónomas sobre el conflicto de leyes.</b> .....	98
<b>3.9.9. Anexo de la Convención sobre Normas de Prelación basadas en la Inscripción, Fecha de Contrato y Notificación al Deudor.</b> .....	100
<b>CAPITULO IV</b> .....	102
<b>4. LA CESIÓN DE CRÉDITOS LITIGIOSOS.</b> .....	102
<b>4.1. Concepto.</b> .....	105
<b>4.2. Objeto litigioso.</b> .....	106
<b>4.3. Aspectos generales de los juicios mercantiles.</b> .....	107
<b>4.4. Fases procesales que permiten la fijación del litigio y la regulación del mismo.</b> .....	111
<b>4.4.1. Demanda.</b> .....	112
<b>4.4.2. Emplazamiento.</b> .....	114
<b>4.4.3. Contestación.</b> .....	115
<b>4.4.4. Excepciones y defensas.</b> .....	115
<b>4.4.5. Ofrecimiento y desahogo de pruebas.</b> .....	116
<b>4.4.6. Alegatos.</b> .....	118
<b>4.4.7. Sentencia.</b> .....	118
<b>4.5. Crítica a la regulación establecida en el Código de Comercio.</b> .....	119
<b>4.6. Recomendaciones y conclusiones.</b> .....	121
<b>BIBLIOGRAFIA</b> .....	127

## **INTRODUCCIÓN**

El presente trabajo tiene como principal objetivo, realizar un análisis del marco regulatorio de la cesión de créditos en materia mercantil, abordando aspectos como la naturaleza jurídica, antecedentes, clasificación, formalidades y efectos tanto del crédito como de la cesión de derechos, para después abordar de manera particular las cesiones de créditos litigiosos, el procedimiento judicial y la deficiente regulación que provoca la inseguridad jurídica de las partes contratantes.

Con el presente estudio se pretende resaltar la importancia y utilidad práctica de la cesión de créditos en materia comercial y la necesidad de realizar una reforma que regule adecuadamente ésta figura y resuelva los diferentes conflictos que se suscitan tanto en el ámbito nacional como en el internacional.

Asimismo, se analizarán los aspectos más importantes de la Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional, como lo es su ámbito de aplicación, disposiciones generales, efectos, los tipos de créditos que regula, así como sus principios generales.

Cada día es más frecuente encontrar la existencia de cesiones de créditos internacionales como mecanismo para que las empresas obtengan recursos a tasas de interés reducidas, pese al obstáculo que representa la falta de uniformidad sobre las reglas relativas de la cesión de créditos, que hacen cada vez mas urgente la necesidad de unificar los criterios para lograr mediante la cesión un importante mercado internacional de financiamiento.

La cesión de créditos ofrece una alternativa para que las empresas adquieran liquidez para su operación, ya que en ocasiones estos son los únicos activos de los que puede disponer para hacerse de más recursos y continuar su operación comercial.

El crédito es una herramienta que aporta grandes dosis de crecimiento para el desarrollo económico de un país, ya que permite el movimiento del capital, cuya deficiencia provoca el estancamiento de la economía del país, incitando así que la mayoría de las personas físicas o morales no puedan adquirir bienes en el momento indicado de una forma sencilla y eficaz.

## **CAPITULO I**

### **1. EL CRÉDITO.**

El crédito se puede considerar como una herramienta que aporta grandes dosis de crecimiento para el desarrollo económico de un país, debido a que permite el movimiento del capital, y sin él la economía de los países se vería estancada y la mayor parte de las personas no podrían adquirir los bienes necesarios en el momento indicado y de una forma sencilla, confiable y eficaz.

En el mundo de los créditos intervienen dos figuras: la del acreedor y la del deudor, el primero de ellos como el encargado de dar el crédito; y el segundo, como la persona a quien se le otorga el crédito el cual tendrá la obligación de devolver el monto prestado agregando un interés por uso, riesgo y administración del mismo.

#### **1.1. Concepto.**

Al efecto, algunas de las definiciones que se han realizado en torno al crédito, son las siguientes:

Según la Enciclopedia jurídica mexicana del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México la palabra crédito, se define como: “La transferencia de bienes que se hace en un momento dado por una persona a otra, para ser devueltos a futuro, en un plazo señalado, y generalmente con el pago de una cantidad por el uso de los mismos. También pueden prestarse servicios a crédito”.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Enciclopedia jurídica mexicana. Instituto de Investigaciones jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa. Tomo II. México. p670. 2002.

Por su parte, el Diccionario Jurídico Abeledo Perrot, lo define como: “Deuda que alguno tiene a su favor. Esta voz se deriva de la latina *credere* que significa prestar, fiar, confiar. El que presta o fía a otro alguna cosa, adquiere con él, un derecho que se llama crédito. La palabra crédito es sinónimo de deuda activa, y designa por consiguiente el derecho que tiene un acreedor de exigir una cantidad de dinero a cuyo pago se ha obligado el deudor. El crédito puede nacer no solo del préstamo, sino también de otras causas como de una donación, de un legado, de una partición, de una venta.”<sup>2</sup>

La Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF), establece que “el crédito es una operación por medio de la cual una persona recibe un bien o determinada cantidad de dinero, bajo el compromiso de devolver su importe en un plazo determinado; usualmente el pago incluye un cargo que compensa el riesgo y el servicio”.<sup>3</sup>

Miguel Acosta Romero lo define en su libro titulado Nuevo Derecho Bancario de la siguiente manera: “En términos generales, puede decirse que crédito es la transferencia de bienes que se hacen en un momento dado por una persona a otra, para ser devueltos a futuro, en un plazo señalado y generalmente con el pago de una cantidad por el uso de los mismos. Es de aclarar que el crédito no sólo puede otorgarse en dinero; sino también en especie y en la posibilidad de disposición del dinero”.<sup>4</sup>

Paolo Greco establece “En sentido moral crédito es la buena reputación de la que goza una persona. En sentido jurídico crédito indica el derecho subjetivo que deriva de cualquier relación obligatoria y se contrapone al débito que incumbe al

---

<sup>2</sup> Garrone, Jose Alberto. Diccionario Jurídico Abeledo Perrot. Tomo I. Segunda Edición Ampliada. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires Argentina. pp558-559. 1993.

<sup>3</sup> Revista de cultura financiera “Proteja su dinero”. Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF). Año 7. Número 77. México. p21. Agosto 2006

<sup>4</sup> Acosta Romero, Miguel. Nuevo Derecho Bancario. Editorial Porrúa. México. p479. 1997.

sujeto pasivo de la relación. En sentido económico-jurídico significa cuando en una obligación de dar o poseer existente entre dos sujetos, se da en un primer tiempo para recobrar después en un segundo tiempo lo que se ha dado.

Finalmente, para el autor Stuart Mill, el crédito es el permiso de utilizar el capital de otras personas en provecho propio, para Charles Gide, es el cambio de una riqueza presente por una riqueza futura, y para Kleinwacher, entiende por crédito la confianza en la capacidad de prestación de un tercero, o, más concretamente, la confianza en la posibilidad, o la voluntad y solvencia de un individuo por lo que se refiere al cumplimiento de una obligación contraída.

Cabe destacar que la figura del crédito, puede ser apreciado desde varios puntos de vista, a saber:

a) Desde el punto de vista moral, como la buena reputación de que goza una persona.

b) Desde el punto de vista jurídico, como el derecho subjetivo que deriva de cualquier relación obligatoria y se contrapone al débito que incumbe al sujeto pasivo de la relación. Ahora bien, desde esta concepción, el crédito es una sub-especie del préstamo de consumo (mutuo), cuyas principales características son: tener como objeto únicamente cosas fungibles y transferir la propiedad de la cosa del acreditante al acreditado, naciendo con ello la operación crediticia, la cual se configura con la cesión onerosa de un capital, y cuyo objetivo final es el contrato de crédito, mismo que fija las obligaciones y los derechos entre los contratantes, incluido el plazo, intereses y garantías.

c) Desde el punto de vista económico, como el cambio de una riqueza presente por una futura, teniendo la virtud de activar capitales, permitiendo a aquellos que no tengan demasiada capacidad económica, utilizarlo provechosamente, por conducto de instituciones bancarias, reinvertiendo los ahorros sociales;

fundamental para la explotación de nuevas fuentes de riquezas teniendo como fuente principal el préstamo y la venta del crédito, teniendo así mediante la combinación de una serie de operaciones de crédito, una forma rápida del ciclo económico.

## **1.2. Antecedentes.**

Respecto la evolución histórica que se ha suscitado en torno al crédito, podemos apreciar varios momentos importantes: época antigua, edad media, época moderna y contemporánea.

El crédito en la época antigua.- El crédito sostuvo grandes limitaciones puesto que la mayoría de los empréstitos se destinaban únicamente a la financiación de gastos improductivos, razón por la cual, las leyes de la época sancionaban severamente a los deudores en caso de incumplimiento.

En Roma, el *nexum* ponía al deudor en manos del acreedor, quien podía disponer de su vida, los créditos se hallaban generalmente en manos de los caballeros, quienes se encontraban en una clase social intermedia entre los plebes y el patriarcado, quienes en los últimos años de la República emplearon e invirtieron sus grandes fortunas en préstamos.

El crédito en la edad media.- La iglesia católica al extender su predominio sobre los gobiernos temporales, impuso con todo rigor sus preceptos evangélicos, llegando a considerar al préstamo con interés, entre una de las causas de excomunión; pero en la práctica esta concepción fue cambiando, en tanto la vida de los señores medievales se hacía más costosa y el comercio renacía después de las invasiones bárbaras, fomentando este tipo de préstamo y llevando con ello la creación de innumerables estrategias destinadas a burlar esta prohibición; es por ello que Sixto V, mediante bula del año 1580, equiparó al préstamo usurario

como una convención en la cual no existe entre los contratantes igualdad de riesgos y beneficios.

La situación comienza a cambiar a mediados del siglo XIII, como consecuencia de la reactivación general del comercio y de la industria que traen las Cruzadas; por ello los teólogos, que siempre habían aceptado la indemnización del daño emergente (intereses moratorios), comienzan a justificar la indemnización del lucro cesante (intereses comunes) en un número cada vez mayor de casos. En el comercio, los préstamos a la gruesa y la *societa maris* adquieren cada vez más importancia.

Las prohibiciones cesan a partir del siglo XVII, como consecuencia de la nueva distribución de fuerzas, por lo que la iglesia católica no pudo imponerse a los gobiernos nacionales, que bajo la influencia del naciente derecho comercial aceptan el mutuo oneroso con la sola limitación de lo que a tasas se refiere.

El crédito en tiempos modernos: Durante los siglos XV a XVI como consecuencia principal del descubrimiento de América y la desaparición del feudalismo, tuvo renovado impulso el desarrollo del crédito ya que tanto las empresas colonizadoras como las actividades del gobierno centralizado exigieron grandes sumas de dinero, apareciendo en esta época el crédito público.

El progreso comercial supera una nueva etapa en los siglos XVII y XVIII cuando los bancos comienzan a aplicar en forma corriente, la práctica del descuento de documentos siendo ello posible, por la generalización del endoso, que elimina las tediosas gestiones de la cesión de créditos.

El crédito en la época contemporánea. A partir del siglo XIX, el crédito se torna extraordinario por la revolución industrial, que exigió el constante suministro de capitales para la producción, y los capitales para financiar nuevas industrias trajo como consecuencia la creación de grandes bancos de depósito, la difusión de los

títulos de crédito y la internacionalización del crédito, todas éstas facilidades permitieron por un lado conocer el desarrollo de las facilidades crediticias, pero por otro en la primera mitad del siglo XX, permitieron conocer los inconvenientes derivados del uso incontrolado de este recurso económico.

El primer caso se suscitó en la guerra de 1914, cuando por presiones bélicas, los países utilizaron excesivamente todos los tipos posibles de crédito, quedando totalmente deshecho el mecanismo del crédito y el comercio internacional, buscando con ello una solución mediante el nacionalismo económico.

En relación a lo anterior, la segunda guerra mundial repitió y agravó estos problemas, creando una crisis que de manera ficticia mantuvo la economía mediante gastos improductivos, aún después de finalizada, postergando la estabilización del crédito y el comercio internacional.

### **1.3. Naturaleza jurídica.**

Respecto a la naturaleza jurídica del crédito existen dos vertientes, la primera de ellas señala que, el importe del crédito subsiste siempre como deuda desde el punto de vista del acreditado y como un derecho desde el punto de vista del acreditante. Por su parte, la segunda vertiente establece que el crédito es riqueza y afirma que es un error sostener que las deudas son capitales negativos y que ello solo es posible en función de la moneda (capital positivo); que no es sino la materialización del crédito, que es la moneda futura.

Podemos considerar que los elementos del crédito son cuatro:

1. La existencia de ciertos bienes.

2.- La transferencia de ellos, o de su disposición jurídica, de su titular a otra

persona (la que los disfruta).

3.- El lapso durante el que se usan esos bienes.

4.- La obligación de restitución de los mismos, con el pago de la cantidad pactada por su uso.

Hay quien afirma que también la confianza forma parte importante del concepto de crédito.

Como consecuencia básica del otorgamiento del crédito, surge el llamado "derecho de crédito", primariamente entendido como el derecho del acreedor a la ejecución de la prestación debida, el cual constituye un verdadero derecho subjetivo, que tiene como situación paralela el deber jurídico que debe asumir el deudor.

El derecho de crédito es pues, el punto de convergencia entre los distintos derechos y obligaciones del acreedor, entre los que destacan: las facultades de disposición del crédito por transmisión del mismo a terceros, por afectación a garantías o bien por la condonación de la deuda; de conservación, o de resolución del negocio por incumplimiento del deudor.

El derecho de crédito, tiene como todo derecho subjetivo, límites que deben ser precisados:

1.- El primero está dado por la naturaleza de la prestación debida, cuya ponderación requiere de apreciación de circunstancias de persona, tiempo y lugar.

2.- Surge de la función económica y social para la cual ha sido reconocido el derecho.

3.- El principio de buena fe que constituye el marco en el cual se despliegan las

relaciones obligatorias.

4.- El orden público de protección que impone conductas en importantes ámbitos del derecho privado con la extensión de ciertas prerrogativas.

#### **1.4. Clasificación.**

Distintos autores plantean diferentes clasificaciones de crédito, siendo las más comunes las siguientes:

*a) Según su forma: Venta a crédito y préstamo.*

- Venta a crédito: El concepto de venta (compraventa), desde la concepción establecida por el artículo 2248 del Código Civil, es entendido como el contrato por medio del cual una persona se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho a otra, a cambio de un precio cierto y en dinero; siendo obligatoria la misma, para las partes contratantes, por regla general, cuando se haya convenido sobre la cosa y su precio, aunque la primera no haya sido entregada, ni el segundo satisfecho.

Ahora bien, la venta puede ser: al contado, cuando se paga la cosa o derecho al momento de recibirlo, en una sola exhibición; a crédito, cuando el precio se paga con posterioridad a la celebración del contrato y adquisición; a plazo, cuando el pago se fracciona en varias entregas sucesivas.

El proceso de una operación de venta a crédito, otorgado por una Institución de Crédito, se lleva a cabo mediante un ciclo, de tal forma que éste se inicia con la solicitud por parte de un cliente, para proceder a su autorización, debiendo analizar la información proporcionada, el perfil, liquidez, verificación de su historial crediticio y percepción de ingresos; una vez autorizado, se celebrará de manera

efectiva el contrato de venta, en el cual se determinará el monto del crédito, intereses y los plazos para su pago.

- Préstamo: Es una operación financiera de prestación única y contraprestación múltiple, en ella, por la que una institución financiera o institución similar (llamada prestamista) entrega una cantidad de dinero mediante garantía o no, a otra (llamada prestatario), que lo recibe y se compromete a devolver el capital prestado en los vencimientos pactados y a pagar intereses (precio por el uso del capital prestado) en los vencimientos señalados en el contrato.

La operación de amortización consiste en distribuir con periodicidad la devolución del principal, junto con los intereses que se vayan devengando a lo largo de la vida del préstamo. Los pagos periódicos que realiza el prestatario tienen, pues, la finalidad de rembolsar, extinguir o amortizar el capital inicial. Esto justifica el nombre de operación de amortización y el de términos amortizativos que suele asignarse a estos pagos.

Al efecto, es posible admitir diversas interpretaciones de amortización (devolución) del capital inicial, que denomina “sistema amortizativo” o “sistema de amortización” del préstamo.

1.- Préstamos amortizables mediante reembolso único del principal al final de la operación, sin pago periódico de intereses: préstamo simple, con pago periódico de intereses: sistema americano.

2.- Préstamos reembolsables mediante una serie de pagos periódicos que constituyan renta, esto es, fraccionamiento del principal en varios pagos parciales (cuotas de amortización) con vencimientos periódicos, que se pagan conjuntamente con los intereses, formando los términos amortizativos.

Los tipos de préstamo son:

1.- Préstamo quirografario: Se refiere al préstamo, que generalmente es otorgado mediante un contrato de apertura, a corto plazo (noventa días máximo), que se concede mediante la suscripción de instrumentos de garantía personal, con el fin de acreditar la solvencia de quien suscribe este documento.

2.- Préstamo refaccionario y de habilitación o avío: Financiamiento a largo plazo, destinado a robustecer o acrecentar los activos fijos para el incremento de la producción agrícola, ganadera o industrial.

Los préstamos refaccionarios, y de habilitación o avío se diferencian entre si, ya que el primero es destinado para adquisición de maquinaria o bienes; mientras que el segundo de ellos es aplicado para la adquisición de materia prima, para el pago de mano de obra directa, así como todos aquellos relacionados con el proceso productivo que sean destinados a manufacturas, generalmente utilizado para adquirir bienes de consumo.

*b) Según el deudor: Crédito público, crédito privado y crédito semipúblico.*

- Crédito público: Es el financiamiento que se otorga a personas o entidades consideradas como sujetos de derecho público, como son la federación, estados, municipios y organismos descentralizados.

- Crédito privado: Son todos aquellos recursos otorgados en calidad de préstamo por los organismos financieros privados para apoyar actividades económicas.

- Crédito semipúblico: Es el financiamiento en el que intervienen de manera conjunta personas o entidades consideradas como sujetos de derecho público, como son la federación, estados, municipios y organismos descentralizados, así como personas u organismos de derecho privado.

*c) Según el plazo: Crédito a corto plazo y a largo plazo.*

- Crédito a corto plazo: Periodo convencional generalmente hasta de un año, en el que los programas operativos determinan y orientan en forma detallada las decisiones y el manejo de los recursos para la realización de acciones concretas. En contabilidad se define así a los activos de disponibilidad inmediata como: caja, bancos, clientes y documentos por cobrar. Igualmente a los pasivos que se han de liquidar en el lapso de un año, se les concibe como obligaciones de corto plazo. Hablando de deuda gubernamental, se entiende como de corto plazo a aquella cuyo vencimiento ocurre en un periodo menor al año. En el terreno bursátil, se debería entender por corto plazo a aquellas inversiones que tienen un panorama de 180 días como promedio; sin embargo, cuando un mercado tiene una tendencia pronunciada al alza es común entender por corto plazo panoramas de inversión de dos o tres meses, o incluso menos de un mes.

- Crédito a mediano plazo: Expresión aplicable a cualquier período de tiempo comprendido entre el largo y el corto plazo. La duración de este período depende del contexto al que se refiera, pero concretamente en el caso de los mercados monetarios es el correspondiente a todas aquellas operaciones con un vencimiento superior al año.

- Crédito a largo plazo: En el ámbito de las inversiones financieras, se considera largo plazo a las inversiones que esperan por lo menos cinco años para nivel de maduración, es utilizado generalmente en la planeación para definir el lapso en el que se alcanzarán los objetivos nacionales de desarrollo.

*d) Según la garantía: Crédito personal o puro, crédito personal con garantía simple, crédito personal con garantía solidaria, crédito real prendario y crédito real hipotecario.*

- Crédito personal o puro: Crédito concedido a las personas físicas basándose en la confianza que éstas inspiran individualmente. Dichas personas responden de forma personal con sus propios bienes, y es destinado a satisfacer necesidades personales inmediatas de liquidez, cuyo propósito es proporcionar una cantidad de dinero en forma revolvente, para respaldar las necesidades de consumo propias de la persona en un determinado momento. Es un financiamiento donde el dinero prestado no tiene un destino fijo, es decir, el cliente puede darle el destino de acuerdo a sus necesidades.

Este tipo de crédito representa mayor riesgo, ya que no necesariamente hay un bien en garantía de pago, sólo existe un pagaré (incluido en el contrato de crédito) en el cual el cliente se compromete a pagar su adeudo.

- Crédito personal con garantía simple: Tiene las mismas características que el crédito personal puro, con la salvedad de que en este, necesariamente debe de existir un bien o conjunto de bienes y solvencias, para garantizar el pago y el buen fin de la operación de crédito.

- Crédito personal con garantía solidaria: Utilizado en los métodos crediticios, que tiene como base la responsabilidad de un grupo de personas, en la cual todos los miembros reciben un crédito y se constituyen en codeudores por el monto total adeudado.

- Crédito real prendario: Es aquel financiamiento mediante el cual un banco facilita una determinada cantidad de dinero, equivalente a un porcentaje del valor comercial de un bien mueble que se entrega en garantía.

Sus principales características son: que se constituye sobre las bases del mutuo; se documenta con un pagaré; el bien dado en garantía se constituye en prenda, en los términos del artículo 334 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; basta con que se consignen los datos necesarios para identificar los

bienes dados en garantía; cuando sea procedente, los bancos podrán vender los títulos de la prenda dada, frutos o mercancías, en caso de recibir anticipos, debiendo de conservar en su poder la parte del precio que cubra las responsabilidades del deudor en compensación de su crédito, y guardando el remanente para el prestatario., quedando excluida la prenda otorgada en préstamos para la adquisición de bienes de consumo duradero.

- Crédito real hipotecario: Es aquel financiamiento mediante el cual un banco facilita una determinada cantidad de dinero, equivalente a un porcentaje del valor comercial de un bien inmueble que se entrega en garantía, y que generalmente es otorgado para adquisición, construcción, terminación, ampliación o mejora de un inmueble.

Para que el mismo sea procedente, el banco que lo otorga debe de realizar investigaciones tales como: verificar físicamente y mediante avalúo el inmueble dado en garantía, estudiar los ingresos y capacidad de pago del cliente, así como la documentación oficial del inmueble.

Sus principales características son: que el bien otorgado en garantía queda en posesión del cliente, es inscrito en el Registro Público de la Propiedad como hipoteca voluntaria y el crédito es otorgado mediante Escritura Pública.

*e) Según su objeto: Crédito de consumo, crédito productivo agrícola y crédito productivo industrial.*

- Crédito de consumo: Se llama crédito al consumo al que se otorga para comprar un bien o servicio de uso personal, pagándolo en plazos determinados y con una tasa de interés previamente pactada, con este crédito se puede adquirir cualquier bien.

La Comisión Nacional para la Defensa de Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF), explica que este mecanismo también se conoce como crédito

ABCD, que significa “Adquisición de Bienes de Consumo Duradero” y precisa que es muy importante ver cuál crédito es el que se adapta a cada una de las necesidades.

Durante los últimos meses los trámites para solicitar un crédito al consumo se han simplificado, incluso el usuario puede obtenerlo sin contar con un historial crediticio. En el caso de los bancos, a través de sus créditos de nómina han encontrado un respaldo para ofrecer crédito, mientras que en el comercio existen algunas cadenas que solamente exigen los comprobantes de domicilio y la identificación oficial para otorgar el préstamo.

- Crédito productivo agrícola: Es un instrumento económico encaminado a proveer a la agricultura (cultivos, ganadería, pesca y actividades afines) de los recursos financieros necesarios, para el desempeño de sus funciones, tales como colocación de sus productos, adquisición y mejoramiento de predios, cuando el productor carece de capital. Teniendo como objetivo fundamental el de crear las bases para un mayor bienestar económico y social de la población rural.

El crédito agrícola se clasifica de tres maneras:

1.- A corto plazo.- También conocido como de avío, el cual es concedido para satisfacer las necesidades que se presentan en un ciclo productivo agrícola, el cual abarca periodos de un año a año y medio aproximadamente.

2.- A mediano plazo.- Destinado generalmente para la adquisición de animales de labor, reproductores, máquinas, plantaciones, cultivos permanentes, etc. y son otorgados por un periodo de dos a cinco años.

3.- A largo plazo.- Otorgados para la adquisición de construcciones agrícolas de utilidad para su normal explotación, mejoras de tipo permanente o de larga duración, obras de riego o drenaje, compra y construcción de plantas de beneficio

o industrialización, talleres, depósitos, entre otros, el cual tiene una duración aproximada de 30 años.

- Crédito productivo industrial: Este tipo de crédito consiste fundamentalmente en la capitalización de la industria, otorgando a los empresarios los recursos necesarios, para la obtención de bienes de producción, creando con ello el fortalecimiento al sistema económico creando nuevos canales de producción.

Cuando se estudia la materia del crédito, se debe analizar a las llamadas operaciones activas y pasivas, ya que al ser un concepto genérico puede abarcar una serie de operaciones específicas o ramas que se han especializado y que tipifican distintas actividades de las instituciones de crédito, operaciones de crédito que son fundamentales y que pueden resultar comunes, como son la captación de recursos del ahorro público y otorgar préstamos a los sectores de la población que los necesiten.

Las operaciones fundamentales pueden adoptar una serie de modalidades específicas conforme a la estructura jurídica que rige en México, las cuales pueden ser: depósitos a plazo, de ahorro, de capitalización, emisión de bonos, o sea, la captación de los recursos del público o de otras entidades, y una serie de créditos muy diversos y con modalidades muy peculiares, cuando la institución es la que proporciona el dinero a quien lo necesita.

Las operaciones en las que las instituciones reciben dinero de terceros, es decir, que éstos son acreedores y las instituciones deudoras, son las que la doctrina califica como pasivas, que no solo consisten en que el banco reciba dinero en efectivo, sino que también puede ser en bienes o servicios estimables en numerario, pagaderos a futuro, considerando el origen de los fondos los siguientes:

a) Del público en general a través de instrumentos que la ley bancaria permite a cada tipo de instituciones.

b) De otras instituciones del país.

c) Directamente del Gobierno Federal o bien, de organismos descentralizados.

d) De bancos extranjeros, previo cumplimiento de los requisitos que señale el Banco de México y, en su caso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Asimismo, las operaciones activas, son todas aquellas que realizan las instituciones, en las que prestan dinero o conceden créditos o servicios estimados en numerario, pagaderos a futuro a cualquier persona, mediante la utilización de los contratos o instrumentos que al efecto señale la ley.

Cabe señalar que algunos autores consideran además de las operaciones pasivas y activas de las instituciones de crédito, otro tipo de operaciones, que no solo son de recibir ni otorgar crédito al público, como por ejemplo: las operaciones fiduciarias o las cobranzas, las cuales son las denominadas operaciones neutras, o mejor dicho "servicios bancarios".

## CAPITULO II

### **2. TRANSMISIÓN DE LOS CRÉDITOS.**

La transmisión de créditos puede definirse como, el acuerdo por medio del cual un acreedor cede voluntariamente los derechos que tiene en contra del deudor a un tercero, el cual adquiere el carácter de nuevo acreedor.

Existen tres formas de transmitir los créditos, las cuales son: la cesión de derechos, la cesión de deudas y la subrogación, las cuales se caracterizan por llevar a cabo un cambio en el sujeto activo (cesión de derechos y subrogación) o en el pasivo (cesión de deudas), dejando subsistente la misma relación jurídica, la cual no se transforma ni se extingue, continuando con las obligaciones principales y accesorias.

#### **2.1. La cesión.**

En el derecho romano, la cesión de derechos, fue desconocida, por lo que se tenía la necesidad de acudir a procedimientos indirectos, tales como la *procuratio in rem suam*, en la que el acreedor otorgaba un mandato al cesionario para cobrar el crédito al deudor cedido, por lo que el cesionario actuaba como mandatario del cedente y obtenía el beneficio de cobrar el crédito, mientras que este último dispensaba al cesionario de rendir cuentas, dando con ello una cesión de derechos.

Sin embargo, esta figura presentaba dos inconvenientes, el primero de ellos, en el caso de que el mandante muriera, ya que el mandatario estaba obligado a rendir cuentas a los herederos, por lo que no se cumplía con el objeto de la cesión, y el segundo de ellos, cuando el crédito era litigioso, donde existía el inconveniente que si durante el procedimiento, antes de la *litis contestatio*, el deudor pagaba al mandante, el mandatario resultaba perjudicado, por lo que derivado de ello, se dio

la necesidad de perfeccionar la representación procesal mejor conocida como mandato en propia causa, dando al mandatario lo que se llamó la “*actio utilis*”, otorgándole el derecho de notificar al deudor antes de la litis, para el efecto de que el mismo no pagara al mandante, con lo que prácticamente se llegó a la cesión moderna de derechos, incluso con el requisito exigido en la actualidad de la notificación al deudor.

En suma, en el derecho romano no se conoció la cesión de derechos, debido a que la naturaleza de la obligación era estrictamente personal, y la misma siempre era aplicable a sujetos individualmente determinados, por lo cual no era posible operar una transmisión de la relación jurídica por cambio del sujeto activo, subsistiendo el mismo vínculo jurídico. En este sentido, solamente se admitió el cambio de acreedor en la novación subjetiva, pero traía consigo la extinción de la obligación primitiva, para dar nacimiento a una nueva, como característica de toda novación, por lo que no se llegó a permitir que a pesar del cambio en el acreedor subsistiera la obligación, de tal suerte que pudiera hablarse propiamente de una transmisión de la misma; el contrato de cesión alcanzó pleno reconocimiento legislativo en el Código de Napoleón.

## **2.2. Concepto.**

Ernesto Gutiérrez y González define a la cesión como “el acto de transferencia de una cosa o un derecho, y por lo mismo habrá cesión siempre que una persona transmite a otra un derecho de cualquier índole, real, personal o de otro tipo”.<sup>5</sup>

El Diccionario de Derecho Empresarial, al respecto establece que “en este contrato el titular de un derecho de crédito (cedente) lo transmite a la otra parte (cesionario) que lo adquiere por un precio. El nuevo titular del crédito podrá

---

<sup>5</sup> Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Novena Edición. Editorial Porrúa. México. p830. 1998.

exigirlo del deudor (cedido). Entre el acreedor y deudor del crédito cedido hay una relación de cobertura; entre cedente y cesionario una relación de valuta”<sup>6</sup>

Según el artículo 2029 del Código Civil vigente: “Habrá cesión de derechos cuando el acreedor transfiera a otro los que tenga contra su deudor”.<sup>7</sup>

Al respecto, el artículo 389 del Código de Comercio, únicamente establece: “Los créditos mercantiles que no sean al portador ni endosables se transferirán por medio de cesión”.<sup>8</sup>

Entre las definiciones que se han suscitado en diversos países, en torno a la palabra cesión, podemos destacar las establecidas por Manuel Borja Soriano, en su libro titulado Teoría General de las Obligaciones, las cuales son del tenor siguiente:

En el Derecho francés, la definen como la transmisión por acto entre vivos, de un objeto incorpóreo.<sup>9</sup>

El Derecho portugués, establece que, la cesión sólo puede referirse a una relación de obligación y no a un derecho real, salvo los derechos reales de garantía que acompañan, como accesorios que son al crédito, habiendo juntamente con la cesión de crédito la transmisión de un derecho.<sup>10</sup>

El Derecho argentino, sostiene que la cesión abarca en principio todo género de derechos, agrega que dentro de la economía de la ley argentina, todos los derechos patrimoniales podrían ser objeto de la cesión, debiendo exceptuarse únicamente el dominio, el cual, por confundirse con la cosa, sólo cabría

---

<sup>6</sup> L. Ribo Durán. Diccionario de Derecho Empresarial. Editorial Bosch Casa Ed, S.A. Barcelona. p147. 1998,

<sup>7</sup> Código Civil Federal.

<sup>8</sup> Código de Comercio.

<sup>9</sup> Borja Soriano Manuel. Teoría General de las Obligaciones. 13ª edición. México. Editorial Porrúa. p587. 1994.

<sup>10</sup> Borja Soriano Manuel. Ob. Cit. p587.

transmitirlo mediante los contratos al efecto instituidos, como los de compraventa y donación.<sup>11</sup>

El Derecho suizo expone al respecto que en su acepción más general, la cesión es la transmisión de un bien incorpóreo por acto entre vivos.<sup>12</sup>

En conclusión, la cesión se puede definir como el contrato por medio del cual, el acreedor principal (cedente), transfiere a otro llamado cesionario, los derechos que tenga sobre un tercero llamado deudor, con la salvedad de que aquella transmisión no esté prohibida por la ley, se haya convenido la no transmisión en el contrato primitivo o que la naturaleza del derecho así lo disponga.

### **2.3. Naturaleza jurídica.**

La cesión de derechos moderna se caracteriza por la transferencia de derechos realizada por el acreedor a un tercero, sin necesidad de requerir la conformidad o consentimiento del deudor, subsistiendo, la relación principal con todos sus derechos y obligaciones, tanto principales como accesorios, sin que opere una novación.

Desde el punto de vista económico y jurídico, la cesión de derechos es sumamente útil, en virtud de que el acreedor puede tener ventajas al negociar su crédito que aún no es exigible, permitiéndole recibir de manera inmediata su importe. Por su parte, el cesionario, mediante esta figura jurídica puede colocar su dinero a un tipo de interés conveniente, adquiriendo un crédito a plazo.

Tal y como se estableció en párrafos anteriores, en la cesión se conserva la relación original por lo que también opera la transferencia de los derechos

---

<sup>11</sup> Borja Soriano Manuel. Ob. Cit. p587

<sup>12</sup> Borja Soriano Manuel. Ob. Cit. p587.

accesorios, por consiguiente, el cesionario conservará dichas garantías en contra del deudor.

Es importante aclarar que la cesión de derechos tiene un carácter variable, en virtud de que es la fuente o causa eficiente de distintos contratos o figuras jurídicas en general, es decir, como la cesión de derechos puede ser a título oneroso o gratuito, puede dar lugar a una compraventa, si hay un precio cierto y en dinero a cambio del derecho cedido; a una permuta, si a cambio del crédito se da otro o alguna cosa; a una donación, si es a título gratuito; a una aportación en sociedad, si el crédito se transmite a la persona moral que se constituya, entre otros.

Dada la naturaleza de la cesión de derechos que implica una transmisión del crédito, sin alterar la relación jurídica principal, es evidente que las excepciones que el deudor pueda oponer al cedente, también puede oponerlas al cesionario, ya que se trata de la misma obligación.

Al respecto el artículo 2035 del Código Civil vigente establece que cuando no se trate de títulos a la orden o al portador, el deudor puede oponer al cesionario las excepciones que podría oponer al cedente en el momento que se hace la cesión.

El artículo 2201 del Código Civil, sostiene que el deudor que hubiere consentido la cesión hecha por el acreedor a favor de un tercero, no podrá oponer al cesionario la compensación que podría oponer al cedente.

Por su parte el artículo 2202 del Código Civil, dice que si el acreedor dio conocimiento de la cesión al deudor y éste no consintió en ella, podrá oponer al cesionario la compensación de los créditos que tuviere contra el cedente y que fueren anteriores a la cesión.

El artículo 2203 del mismo ordenamiento, establece que si la cesión se realizare sin consentimiento del deudor, podrá éste oponer la compensación de los créditos anteriores a ella, y la de los posteriores, hasta la fecha en que hubiere tenido conocimiento de la cesión”.

En cuanto a las excepciones que el deudor puede oponer al cesionario y que conforme al artículo 2035 son las mismas que podría haber opuesto al cedente en el momento en que se hizo la cesión, cabe distinguir aquellas que tienen por objeto demostrar que el crédito cedido no llegó a nacer, o habiendo nacido adolece de nulidad, de las que reconociendo su existencia validez, sólo tienen por objeto comprobar que llegó a extinguirse en un momento posterior por pago, compensación, novación, remisión, confusión, etc.

#### **2.4. Tipos de cesión.**

Por regla general, todos los derechos de crédito pueden ser objeto de una cesión, con excepción de aquellos que por su naturaleza misma van unidos en forma invariable a la persona del acreedor o que la ley prohíba expresamente dicha transmisión.

El artículo 2030 del Código Civil vigente señala tres limitantes para poder ceder: a) que la ley la prohíba; b) que no lo permita la naturaleza del derecho que deba ser objeto de transferencia y c) que haya convenio entre las partes (acreedor y deudor) para que el crédito no pueda ser cedido. Resultando en éste último caso que el deudor no pueda alegar contra el tercero que el derecho no podía cederse porque así se había convenido, cuando ese convenio no conste en el título constitutivo del derecho.

A mayor profundidad, cuando el crédito ha sido constituido en algunos contratos *intuitu personae*, impide la posibilidad jurídica de cederlo o transmitirlo, toda vez

que el acto que lo originó ha creado vínculos estrictamente personales, de tal manera que el derecho a la prestación se concede en consideración a la persona misma del acreedor y es inseparable de algunas obligaciones que correlativa se le imponen.

Para el derecho argentino, se prevén tres tipos de cesión: la cesión venta, que se presenta cuando se otorga contra el pago de un precio en dinero, la cual queda sujeta a las normas que regulan la compraventa, el remate, la dación en pago y la adjudicación por sentencia; la cesión-permuta o cesión-cesión, que se presenta cuando la contraprestación es la transmisión de un bien, sea una cosa o un derecho inmaterial respectivamente; y la cesión-donación, cuando la misma es gratuita.

Un tipo de cesión innominado, es aquel que se otorga en garantía, el cual se puede definir como un negocio jurídico justificado por la imperiosa necesidad de recurrir a nuevas formas de garantía más intensas, que funcionen como recursos complementarios de los medios tradicionalmente empleados para la seguridad del crédito. Su campo de aplicación es vasto, por ejemplo, en la actividad bancaria tiene lugar a fin de garantizar préstamos de corto plazo, destinados a cubrir necesidades transitorias de falta de liquidez y ha adquirido importancia con relación al tema de “la cesión de carteras de crédito”, destinadas a garantizar la emisión de títulos valores mediante oferta pública; constituir el activo de una sociedad, con el objeto que ésta emita títulos valores ofertables públicamente y cuyos servicios de amortizaciones e intereses estén garantizados con dichos activos o bien, constituir el patrimonio de un fondo común de créditos.

Al respecto, existen dos corrientes respecto la naturaleza jurídica de la cesión en garantía:

Por un lado, algunos autores afirman que este contrato debe de ser visto como una prenda de créditos, fundándose en que la cesión de créditos no es sino un

vehículo de transmisión de los mismos, sin una causa objetiva típica, concluyendo que es aceptable la cesión de créditos con finalidad de garantía, aquella que se resuelve en una prenda de créditos, gozando el cesionario de la posición jurídica del acreedor prendario, con la preferencia que accede a tal calidad.

La segunda postura, establece que la cesión en garantía es un típico negocio fiduciario, que consiste en la transmisión plena del dominio u otro derecho, efectuada con fines de administración, facilitación de encargos o garantía, que por si mismos, no exigirían la transmisión, con el surgimiento simultáneo de una obligación del adquirente de restituir del derecho del cedente o transferirlo a una tercera persona, una vez realizada la finalidad, dicha transmisión no necesariamente definitiva, ya que las partes pueden convenir que en determinadas circunstancias la propiedad o el saldo del crédito, vuelvan a manos del cedente.

Cabe señalar que dichas corrientes presentan dificultades ya que la cesión de créditos en garantía, como ya se dijo, es aún un contrato innominado, y la solución al problema debe de buscarse como ordinariamente ocurre en materia de contratos innominados, recurriendo a la interpretación de la voluntad de las partes, a las normas generales de derecho, a las normas de los contratos nominados que guarden mayor analogía, así como a los usos y costumbres.

Por nuestra parte, se puede establecer que la asimilación de la cesión de derechos en garantía, con la prenda de créditos, resulta desafortunada, toda vez que la cesión alude forzosamente a una transmisión de un derecho, mientras que la prenda se trata de un contrato accesorio de garantía que no transmite la propiedad de los bienes prendados.

Las distinciones que podemos apreciar entre la cesión en garantía y la prenda de créditos son:

1.- La cesión en garantía es un contrato, en cambio la prenda de créditos es un derecho real, aún cuando también emerge de un contrato.

2.- La cesión en garantía transfiere la propiedad del crédito al cesionario; en cambio el acreedor prendario nunca adquiere la titularidad del bien, sólo es un poseedor que adquiere el derecho de exigir el pago del crédito prendado.

3.- La cesión en garantía constituye una relación jurídica autónoma, aunque se relacione con otro contrato (mutuo, compraventa, entre otras), mientras que el contrato de prenda genera un vínculo accesorio con todas las consecuencias que ello implica.

4.- Todo el derecho puede ser cedido, salvo por disposición de la ley, por convención de las partes o por la naturaleza del derecho, en cambio sólo aquellos créditos que se encuentren documentados pueden ser prendados.

5.- En la cesión existe transmisión de propiedad, misma que no existe en el negocio prendario.

#### **2.4.1. A la orden y al portador.**

El Código Civil Federal, establece una excepción expresa para la cesión de los créditos civiles que no sean a la orden o al portador, según los cuales puede el deudor obligarse mediante documentos privados, firmados por las partes y dos testigos, o bien mediante escritura pública cuando así se requiera, engendrando con ello obligaciones de carácter netamente civil, nacidas de una declaración unilateral de voluntad del emisor, por lo que se distinguen de los títulos de crédito, que suponen obligaciones mercantiles y actos de comercio.

Al respecto, los artículos de referencia son:

**“Artículo 2033.-** *La cesión de créditos civiles que no sean a la orden o al portador, puede hacerse en escrito privado que firmarán cedente, cesionario y dos testigos. Sólo cuando la ley exija que el título del crédito cedido conste en escritura pública, la cesión deberá hacerse en esta clase de documento.*

**Artículo 2034.-** *La cesión de créditos que no sean a la orden o al portador, no produce efectos contra tercero, sino desde que su fecha deba tenerse por cierta, conforme a las reglas siguientes:*

*I. Si tiene por objeto un crédito que deba inscribirse, desde la fecha de su inscripción, en el Registro Público de la Propiedad;*

*II. Si se hace en escritura pública, desde la fecha de su otorgamiento;*

*III. Si se trata de un documento privado, desde el día en que se incorpore o inscriba en un Registro Público; desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaren, o desde la fecha en que se entregue a un funcionario público por razón de su oficio.*

**Artículo 2043.-** *Con excepción de los títulos a la orden, el cedente no está obligado a garantizar la solvencia del deudor, a no ser que se haya estipulado expresamente a que la insolvencia sea pública y anterior a la cesión.”*

En este orden de ideas, en relación a la oponibilidad de las excepciones procesales relativas al tema, el Código Civil Federal establece una excepción a la regla enunciada cuando se trata de títulos a la orden o al portador.

Al efecto el Artículo 2035 establece que:

**“Artículo 2035.-** *Cuando no se trate de títulos a la orden o al portador, el deudor puede oponer al cesionario las*

*excepciones que podría oponer al cedente en el momento en que se hace la cesión.*

*Si tiene contra el cedente un crédito todavía no exigible cuando se hace la cesión, podrá invocar la compensación con tal que su crédito no sea exigible después de que lo sea el cedido.”*

Al respecto, tal y como lo establece el autor Rafael Rojina Villegas, en su Compendio de Derecho Civil, resulta innecesaria hacer la distinción establecida en el artículo 2035 para los títulos a la orden, pues la doctrina moderna distingue en forma absoluta la cesión de derechos de la transmisión por endoso, y ya está totalmente rechazada la tesis que un principio se invocó, sobre todo en la doctrina francesa, para explicar la transferencia por endoso, recurriendo a la cesión.<sup>13</sup>

## **2.5. Partes que intervienen.**

Las partes que intervienen en la cesión, son: el primer acreedor, que se llama *cedente*, la persona que adquiere el crédito se llama *cesionario*, y al deudor se le llama *deudor cedido*.

## **2.6. Formalidades.**

En el caso de la cesión de créditos civiles que no sean a la orden o al portador puede hacerse en escrito privado debidamente firmado por el cedente, el cesionario y dos testigos, salvo que la ley exija que el título del crédito cedido conste en escritura pública.

---

<sup>13</sup> Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Teoría General de las Obligaciones. Tomo III. México. Editorial Porrúa. p543. 1998.

Adicionalmente, el cedente debe de otorgar al cesionario una garantía de derecho o convencional. Al respecto, la garantía de derecho es la que establece el artículo 2042 del Código Civil vigente, en la cual: “El cedente está obligado a garantizar la existencia o legitimidad del crédito al tiempo de hacerse la cesión, a no ser de aquél se haya cedido con el carácter de dudoso”, en ella el cedente no garantiza la solvencia del deudor, sino simplemente la existencia y legitimidad del crédito. En cambio, la garantía convencional, también llamada garantía de hecho, se refiere a que el cedente puede obligarse a responder para el caso de insolvencia del deudor.

## **2.7. Efectos.**

Los efectos generales de la cesión consisten en que el cedente transmite al cesionario todos sus derechos, convirtiéndose éste último en el nuevo acreedor del crédito por su monto nominal, cualquiera que sea el precio que haya pagado al adquirirlo, y aún cuando no haya pagado nada a cambio.

El cesionario recibe el crédito con todas sus garantías y accesorios, y se le transmiten todos los derechos que le pertenecían al cedente, por lo que el deudor cedido tiene la facultad de oponer al cesionario todas las excepciones y defensas que podía oponerle al cedente.

El cedente de un crédito, como todo vendedor, será responsable del saneamiento por evicción, quedando sujeto a una obligación de garantía ya sea legal o convencional.

En éste caso, tratándose de la garantía legal, cuando la cesión no contiene cláusula especial, relativa en caso de evicción, el cedente es responsable de la existencia del crédito, pero no así de la solvencia del deudor, por lo tanto es necesario que el crédito y en su caso las garantías y accesorios existan para que

el cedente quede totalmente liberado, ya que en caso contrario, por lo que el cesionario podría ejercitar, en su caso, acción contra el cedente, para exigir el pago del precio de la cesión así como los daños y perjuicios que se ocasionen.

Respecto la garantía convencional, se presenta cuando las partes pactan en el contrato de cesión una garantía para el caso de evicción, teniendo como efectos el que se pueda estipular que el cedente responda tanto por la existencia del crédito (con la salvedad de que en ningún caso responderá por una suma mayor al precio que obtuvo) como por la solvencia del deudor al momento de celebrar la cesión y no su solvencia futura en el momento del vencimiento, salvo estipulación expresa en contrario, en cuyo caso, el cedente se convierte en fiador del deudor cedido, asimismo, se puede pactar que la cesión es realizada sin ninguna garantía, en cuyo caso el cedente continúa sujeto a la responsabilidad por sus hechos personales, es decir, es responsable si el crédito desaparece por causas imputables a éste, pero no es responsable por la existencia del crédito .

Cabe destacar, que los efectos de la cesión pueden ser variables según la naturaleza del contrato principal, ya que la cesión está sometida a las reglas de forma y fondo de la operación principal realizada, es decir, si la cesión es una compraventa, se tendrá que respetar las reglas de la misma.

Existen momentos en los que pueden surgir los efectos de la cesión, dependiendo de la parte que intervenga, los cuales son:

1.- Los efectos entre el cedente y el cesionario se cumplen por el contrato mismo de cesión.

2.- Respecto al deudor cedido quedan consumados por la notificación de la cesión misma.

3.- En cuanto a los terceros en general, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2034 del Código Civil Federal, la cesión de créditos que no sean a la orden o al portador, no produce efectos contra terceros sino desde que su fecha debe tenerse por cierta, conforme a las siguientes reglas:

a) Si tiene por objeto un crédito que deba inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, desde la fecha de su inscripción.

b) Si se hace en escritura pública, desde la fecha de su otorgamiento.

c) Si se trata de un documento privado, desde el día en que se incorpore o inscriba en un Registro Público, desde la muerte de cualquiera de los firmantes, o bien desde la fecha en que se entregue a un funcionario público por razón de su oficio.

## **2.8. Notificación y aceptación de la cesión.**

De conformidad con el artículo 2036 del Código Civil Federal, para que el cesionario pueda ejercitar sus derechos contra el deudor, deberá hacer a éste la notificación de la cesión, ya sea judicial o extrajudicialmente, ante dos testigos o ante notario, debiendo el nuevo acreedor presentar el título justificativo del crédito o aquél en el que conste la cesión.

Al respecto, el Código Civil de 1884, en su artículo 1628, requería en forma absolutamente indispensable, se hiciera la entrega del título base del crédito, cuando conforme a la ley, fuera necesario para la validez del mismo, o cuando, sin serlo se hubiere extendido, para que el derecho cedido pasara al cesionario. El Código vigente modifica el precepto relativo del ordenamiento anterior, y sólo estima necesaria la presentación del título justificativo del crédito, para los efectos

de hacer la notificación al deudor; pero no para que opere la cesión entre cedente y cesionario.

Cuando el deudor se encuentre presente en el acto de la cesión y no se oponga a ella, o estando ausente la acepte, se tendrá por hecha la notificación, y sus efectos serán de acuerdo con lo establecido en los artículos 2040 y 2041 del Código Civil Federal, en el sentido de que una vez hecha, el deudor no se libera sino pagando al cesionario y mientras no se efectúe la notificación, se liberará pagando al acreedor primitivo.

Finalmente, conforme al artículo 2039 del Código Civil Federal, otro efecto de la notificación consiste en dar preferencia al cesionario que primero hubiere notificado al deudor, si el crédito hubiere sido objeto de varias cesiones, exceptuándose lo dispuesto para los títulos que amparen créditos registrables, pues en esta hipótesis la preferencia deberá determinarse por la fecha de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

## **2.9. Cesión de deudas.**

Se define como un contrato celebrado entre el deudor primitivo y el deudor sustituto, por virtud del cual éste último acepta hacerse cargo de la obligación del primero, y cuyo contrato es admitido expresa o tácitamente por el acreedor, pudiendo asumirse deudas futuras, imperfectas y litigiosas.

Es una institución de derecho moderno que se origina propiamente en la jurisprudencia y legislación alemanas, la cual consiste en la transferencia de la obligación por cambio de deudor, pero sin alterar la relación jurídica principal. Se distingue de la novación en que ésta implica una forma de extinción de las obligaciones, en tanto que la cesión de deudas sólo constituye una manera de transmisión de las mismas.

Nuestro Código vigente, siguiendo al alemán y a la práctica reconocida por la jurisprudencia de ese país, acepta la cesión de deudas como una forma de transmisión de las obligaciones, con un alcance semejantes al que reglamenta la cesión de créditos, sujeto pasivo, en tanto que en ésta, por una substitución del sujeto activo o acreedor.

Los efectos útiles de la cesión de deudas se aprecian principalmente cuando una misma persona es deudora y acreedora de distintas personas a la vez, la cesión de deudas en este caso es extinguir la relación jurídica dejando subsistente la otra.

#### **2.10. La subrogación.**

La formación histórica de ésta institución, gira en torno a supuestos concretos en los que el Pretor romano o legislador moderno conceden al que paga, la cesión legal de sus acciones, hoy el derecho del acreedor que recibe el pago. En realidad el subrogado, tiene interés en adquirir la misma titularidad que ostentaba el acreedor principal para la mayor eficacia que podría tener ese crédito en relación con la acción de reembolso nacida del hecho mismo del pago según la relación jurídica subyacente (mandato, sociedad, entre otras).

La subrogación, muestra en todo momento el equilibrio entre dos principios, *favor debitoris* y comercialidad, es decir, transmisibilidad de los créditos y favorecer al deudor que logra los privilegios y garantías del crédito a favor del que paga, que por propio derecho del pago libera al deudor de la acción crediticia aunque quede sujeto a la ulterior pretensión del *solvens* que en muchos casos será conforme a la operación subyacente que resulte de la relación interna entre *solvens* y deudor principal.

En definitiva, las partes que intervienen en la subrogación resultan beneficiadas ya que, el *solvens* se ve impulsado al pago que efectúa al salir fortalecido su derecho de reembolso derivado del pago. Por su parte, el deudor principal también se ve favorecido porque la acción del acreedor satisfecho no va más allá hacia vías de ejecución al quedar saldada la deuda para él.

En el fondo de todos los supuestos de la formación histórica del pago por subrogación vemos aparecer la equidad distribuyendo “favores” e impulsando el crédito comercial.

La subrogación es una forma de transmitir las obligaciones por cambio de acreedor, que opera por ministerio de ley en los casos en que un tercero paga al acreedor cuando tiene interés jurídico en el cumplimiento de la deuda, o bien, cuando por un convenio entre el acreedor y un tercero, aquél transmite a éste, por virtud de un pago que recibe, todos los derechos que tiene contra un deudor.

Esta figura jurídica puede ser definida de las siguientes maneras:

“La subrogación es la transmisión de un crédito al tercero que ha asegurado el pago en lugar del deudor”<sup>14</sup>

“Es la substitución admitida o establecida por la ley en los derechos de un acreedor, por un tercero que paga la deuda o presta al deudor fondos para pagarla”<sup>15</sup>

“Es el acto jurídico por el cual el acreedor que recibe el importe de su crédito, transmite al tercero que se lo hace, los derechos y las garantías que tenía en contra del deudor”.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> Marty G. Derecho Civil. Teoría General de las Obligaciones. Volumen II. México. Editorial José M. Cajica Jr. p177. 1952.

<sup>15</sup> Borja Soriano Manuel. Teoría General de las Obligaciones. México. Editorial Porrúa S.A. p591. 1994.

Esta figura jurídica resulta ventajosa para todas las partes en el sentido de que el acreedor obtiene el pago que tiene a su favor por un tercero; el deudor resulta favorecido porque un tercero paga en su lugar tendiendo la perspectiva de gozar de las ventajas inherentes al crédito que pagarán y para el tercero que paga porque puede encontrar en el crédito una valiosa garantía.

### **2.10.1. Tipos de subrogación:**

Existen varios tipos de subrogación, por un lado tenemos la real y la personal, la primera de ellas se presenta cuando un bien se sustituye por otro, para que éste sea sometido al mismo régimen que aquél, mientras que la personal, se presenta cuando el pago de una obligación emana de una persona distinta del deudor, en este caso, el tercero que paga tiene una acción para obtener del deudor la restitución de lo que ha pagado en su lugar, según sea el caso, esa acción será la de mandato, si el tercero ha recibido mandato para hacer el pago, será mutuo si ha prestado al deudor el dinero necesario para hacer el pago o bien una gestión de negocios o de enriquecimiento sin causa, si ha pagado sin haber recibido instrucciones del deudor.

Asimismo, existe la subrogación legal y convencional, la convencional implica un acto jurídico bilateral, un contrato entre acreedor y tercero para la transmisión de la obligación, en este caso se distinguen dos formas: la consentida por el acreedor y la consentida por el deudor, en este tipo de subrogación, se presenta una operación muy semejante a la cesión de créditos, ya que un acreedor obtiene de un tercero el pago adeudado y lo subroga en el beneficio del crédito contra el deudor, en este caso el acreedor se llama subrogante y quien paga para recibir el derecho se llama subrogado.

---

<sup>16</sup> Moguer Caballero, Miguel. Pago hecho por un tercero. México. Revista de Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho. Año 25, No. 25, 2001.

Las formalidades requeridas para la subrogación con consentimiento del acreedor son:

1.- Debe constar en cláusula expresa, que formalmente estipule la subrogación, para evitar confusiones con la cesión de créditos.

2.- Debe de hacerse justamente al momento del pago, pero en la práctica, la subrogación se reserva y se menciona en el mismo recibo, que el acreedor extiende al tercero, para que conste el pago, de aquí el nombre de recibo subrogatorio; como en esa fecha consta la subrogación, deberá registrarse para tener fecha cierta respecto a los terceros, en caso de que el acreedor reciba un pago parcial, concederá una subrogación también parcial e igualmente puede limitar la subrogación a determinadas garantías accesorias del crédito y negarla respecto de otras.

La subrogación con consentimiento con el deudor, se presenta cuando éste obtiene en mutuo el dinero para pagar una deuda, pudiendo entonces subrogar al mutuante en los derechos del acreedor que será pagado, tal operación puede parecer extraña a primera vista ya que el deudor transmite al mutuante derechos que no le pertenecen y de los que es titular el acreedor, sin que este último sea consultado o tenga intervención en la operación.

Este tipo de subrogación se justifica por su utilidad práctica y por sus antecedentes históricos, ya que en el derecho antiguo estaba prohibido el mutuo con interés y los capitales se colocaban en rentas. El Edicto de Carlos IX (1576) fijó el tipo de las rentas a una tasa de una libra por cada doce (8.33%) y en 1601 Enrique IV redujo el tipo de la renta a una libra por cada 16 (6.25%), para beneficiarse con estas medidas los deudores se interesaban en restituir el capital sujeto al primer tipo, consiguiéndolo según las nuevas condiciones, para poder operar era necesario la intervención de mutuantes, mismos que exigían garantías, pero los acreedores a quienes se les ofrecía el pago, con la intención de conservar

dicha inversión, se negaban a consentir la subrogación y rechazaban a los nuevos mutuantes y no fue hasta que en 1609 con un nuevo Edicto de Enrique IV donde se permitió a los deudores conceder ellos mismos a quienes les proporcionasen el dinero necesario para extinguir las rentas antiguas, la subrogación que los acreedores de éstas no aceptaban, estableciendo una serie de requisitos las cuales eran:

1.- Que el préstamo de la suma destinada al pago constara en documento auténtico, mencionando el destino de dicha suma.

2.- Que el recibo en que constara el pago debía ser en documento auténtico y mencionar que la suma que sirvió de pago provino de un préstamo. Si el acreedor se niega a dar este recibo auténtico en el que se mencione el origen del crédito, el deudor le hará oferta de pago y consignación y el recibo de ésta mencionará el origen del dinero.

Por lo tanto ésta operación se considera un acto solemne y el documento auténtico se exigía so pena de nulidad.

Estas formalidades se daban para evitar el fraude siguiente: después de haber pagado, el deudor podría desear que reviviese un crédito y sus garantías ventajosas (por ejemplo una hipoteca en primer lugar), en provecho del un nuevo acreedor, entregándole una declaración ficticia y de fecha anterior en la que constara ser él quien hubiese proporcionado el dinero con el que se extinguió el crédito ventajoso. De esta manera se subrogaría en dicho crédito, y acaso sería preferente a otros acreedores hipotecarios inscritos, la autenticidad del recibo excluye todo fraude por medio de la anticipación de la fecha.

La subrogación legal, opera por ministerio de ley, cuando un tercero que tiene interés jurídico en el cumplimiento de la deuda, paga al acreedor, substituyéndose de pleno derecho en sus acciones, facultades y privilegios. En consecuencia, esta

subrogación legal es un acto jurídico unilateral que sólo implica la manifestación de voluntad del tercero, con el fin de substituirse en los derechos del acreedor, el tercero no requiere ni del consentimiento del acreedor, ni el del deudor, y basta con que tenga interés jurídico en el cumplimiento de la obligación, para que al efectuar el pago reemplace la acreedor, aun contra la voluntad de éste.

Como podemos apreciar, tanto la subrogación legal como la convencional transmiten al nuevo acreedor todos los derechos, acciones y garantías que pertenecían al antiguo acreedor, y los puede hacer efectivos contra el deudor principal, codeudores y los fiadores, siguiendo las siguientes reglas:

1.- El subrogado puede ejercer los derechos y acciones del acreedor, hasta la suma desembolsada para la liberación del deudor.

2.- La subrogación convencional puede ser limitada a ciertos derechos y acciones que establezca el acreedor o el deudor que la concede.

3.- En la subrogación legal, no se autoriza al subrogado a ejercer los derechos y las acciones del acreedor principal contra sus deudores solidarios sino hasta la concurrencia de la parte, por la cual cada uno de estos últimos estaba obligado a contribuir para el pago de la deuda.

#### **2.10.2. Efectos de la subrogación.**

En cuanto a los efectos de la subrogación existen dos concepciones posibles, según la primera de ellas, la subrogación se reduce a la transmisión de garantías, donde el subrogado ejercita su propio crédito contra el deudor, pero con las garantías accesorias al crédito subrogante (hipoteca, privilegio, fianza, etc.)

Para la segunda concepción, el crédito mismo con su naturaleza civil o mercantil y sus reglas propias, se transmite al subrogado al mismo tiempo que las garantías, y éste ocupa el lugar de subrogante sin tener mayores derechos. Esta concepción es la que concuerda según el derecho francés. Así, la subrogación es un modo de transmisión del crédito, semejándose por esto a la cesión de créditos.

El efecto traslativo de la subrogación constituye más que un modo de extinción de las obligaciones, un modo de transmisión de las mismas. El crédito pagado por el tercero subsiste en su provecho y le es transmitido con todos sus accesorios, aunque sea considerado como extinguido con relación al acreedor.

Asimismo, existe una limitación para el subrogado, en el sentido de que no puede reclamar al deudor más de lo que ha pagado, por haber cubierto una suma inferior al monto nominal de su crédito y a pesar de que el tercero haya obtenido del acreedor una liberación total del crédito. Se presume que el tercero que interviene y paga al acreedor no obra para ganar dinero, sino con una intención servicial y la subrogación no tiene objeto sino garantizar el reembolso de lo que haya entregado. A ese pago esta ligada la subrogación de manera que, cuando el pago es parcial, el derecho del subrogado debe limitarse al reembolso de lo que efectivamente haya pagado, esta limitación es reconocida por la casi totalidad de los autores franceses, entre los cuales se pueden citar a Planiol, Baudry-Lacantinerie et Barde, Beudant, entre otros.

### **2.10.3. Diferencias entre la cesión y la subrogación.**

Aunque la subrogación se aproxima mucho a la cesión de créditos, debido a que su origen histórico es común y su fin es tratar de asegurar al que paga el beneficio de los derechos que pertenecían al acreedor primitivo, las dos operaciones se han separado y diferenciado en razón de consideraciones de orden económico, ya que, la cesión se ha llegado a caracterizar por ser una operación de especulación,

mientras que la subrogación se ha concebido como la operación de benevolencia, que no comporta para su autor el derecho de realizar una ganancia y que debe saldarse simplemente para él por la ausencia de pérdida, es decir, por el reembolso de sus anticipos.

Así, podemos señalar que tratándose de la subrogación legal se diferencia en todos sus aspectos de la cesión de derechos, ya que aquella es, como decían los romanos, una cesión obligada de acciones; es decir, se verifica aun contra la voluntad del acreedor y del deudor.

La subrogación convencional consentida por el acreedor, se distingue de la cesión de créditos, en que en la subrogación, el tercero únicamente adquiere derechos contra el deudor en la cantidad que paga, pero no por la totalidad del crédito cuando el acreedor consiente en recibir una cantidad inferior. En cambio, en la cesión de créditos, aunque el deudor venda su derecho en una cantidad inferior, el cesionario puede reclamar la totalidad de la deuda. Además, la subrogación convencional sólo tiene como fuente o causa eficiente un pago, en tanto que la cesión de derechos, tiene distintas causas: venta, permuta, donación, etc. Estas diferencias se deben a que en el pago con subrogación, el tercero interviene con una función de amistad a favor del deudor; es decir, hace un pago únicamente para favorecer al deudor y substituirse en lugar del acreedor, pero si éste acepta una cantidad inferior, al tercero subrogado no puede exigir la totalidad de la deuda, porque su función no es la de comprar un crédito para reclamar después el pago total.

En la subrogación no se requiere de la notificación al deudor, misma que si debe existir para el caso de la cesión de créditos, para que surta efectos con relación el mismo y hacia terceros. En la subrogación basta con que se esté dentro de los supuestos previstos por la ley, sin necesidad de notificación al deudor, para que se opere la transmisión del crédito con respecto a éste y a terceros.

La cesión de créditos siempre es convencional y la subrogación puede ser legal. La cesión de créditos supone el cumplimiento de formalidades que no son necesarias para la subrogación, la cual produce efectos respecto a terceros y principalmente de los cesionarios posteriores sin que sea necesario cumplir con aquellas formalidades.

En cuanto a sus efectos, la cesión de créditos es una operación de especulación, produce la transmisión del crédito por su monto nominal, cualquiera que sea el precio pagado por el cesionario, en cambio la subrogación tiene por fin garantizar a un tercero que ha pagado por el deudor, por lo que solo funciona en la medida que el subrogado haya pagado, el subrogado no puede pues, ejercitar el crédito que se le transmite sino hasta la concurrencia de lo que ha pagado al acreedor.

Si un acreedor cede en parte su crédito y lo conserva en parte, sus derechos y los del cesionario son iguales, el cesionario y el cedente concurrirán en un plano de igualdad, en cambio, si un acreedor ha recibido un pago parcial, y a consecuencia de ese pago un tercero se subroga en el beneficio del crédito, esa subrogación no puede perjudicar a aquel. Esta regla únicamente se aplica en los límites del crédito y de las garantías particulares con que cuenta para el pago no confiere derecho de preferencia cuando los acreedores y el subrogado se encuentran en concurso.

El cesionario de un crédito solo tiene contra el deudor la acción nacida del crédito que adquiere, en cambio, quien paga por el deudor y quien se subroga en los derechos del acreedor, tiene contra el deudor dos acciones, la primera la acción nacida de la subrogación y la acción personal nacida del pago que ha hecho por tercero: es decir, acción de mandato, si ha pagado en cumplimiento de un mandato; acción de gestión de negocios si ha obrado como gestor; acción de mutuo si ha prestado el dinero para hacer el pago; el subrogado puede acumular las ventajas de las dos acciones.

#### **2.10.4. Diferencias entre la novación y la subrogación.**

Al respecto, podemos apreciar que existen algunas diferencias fundamentales entre la novación y la cesión de derechos, a saber:

1.- En la novación se exige el consentimiento del deudor para quien se hace contraer una nueva obligación, en cambio en la cesión de derechos, no se requiere su consentimiento; basta con notificarle el contrato celebrado entre su antiguo y su nuevo acreedor.

2.- La novación no trae consigo ninguna garantía, por lo que la primera obligación queda nula, mientras que la cesión de derechos implica necesariamente cierta obligación de garantía.

3.- Con la novación se extinguen todas las garantías del crédito cedido, tales como hipotecas, fianzas, entre otras, por lo que se trata de un nuevo crédito, en cambio, la cesión de derechos conserva estas garantías, y las transmite de pleno derecho al cesionario.

### **CAPITULO III**

#### **3. LA CESIÓN DE CRÉDITOS.**

Para estudiar la transmisión del crédito es necesario entender el derecho creditorio como un elemento indisoluble y vinculado a su titular, es decir, al acreedor de la obligación; siendo de gran importancia practicidad en el derecho mercantil, ya sea en los títulos valores al portador o endosados.

Tal y como se manifestó los capítulos anteriores, la cesión de créditos ha sufrido una serie de mutaciones, desde la antigua concepción del Derecho Romano, hasta nuestros días, teniendo vinculación con aspectos religiosos, de transmisión por causa de muerte y con las diversas concepciones de la obligación civil.

En la modernidad, la cesión de créditos ha sido contemplada por diversas leyes internacionales, de diferentes maneras, ya sea como un medio de extinción de las obligaciones, como un contrato especial o de venta, por ejemplo, el Código Francés, Español e Italiano regulan a la cesión de derechos como un contrato de venta; el Código Argentino la considera como un contrato especial y la coloca entre el título de la compraventa y el de la permuta en un título denominado "Cesión de Créditos"; mientras que el Código Suizo dedica a la cesión de los créditos el último título de las disposiciones generales, antes de reglamentar las diversas especies de contratos.

Por su parte nuestra legislación, en especial el Código de 1884 impropiaamente trató a la cesión de derechos bajo el nombre de cesión de acciones, en el título "De la extinción de las obligaciones", no obstante que, la cesión no es una causal de extinción de obligaciones; mientras que el código de 1928, contempló esta figura en el capítulo "De la cesión de derechos" en el título "De la transmisión de las obligaciones"; y en nuestro actual Código de Comercio, se contempla en el

Título Sexto, “De la Compraventa y Permuta Mercantiles, de la Cesión de Créditos Comerciales y de la Consignación Mercantil”.

### **3.1. Concepto.**

El hecho de transmitir o ceder implica siempre trasladar, enajenar o dejar a otro un derecho o una cosa, entendiéndose que en el caso en particular, se trata de una transmisión de un derecho de crédito.

El autor Manuel Borja Soriano define la cesión de crédito como “Un contrato por el cual el acreedor, que se llama cedente, transmite los derechos que tiene en contra de su deudor a un tercero, que se llama cesionario.”<sup>17</sup>

Llambias establece que: “Se trata de un convenio por el cual el acreedor transmite voluntariamente sus derechos a un tercero que pasa a investir la calidad de acreedor en sustitución de aquél”.

Por su parte Spota apunta: “Existe cesión de créditos cuando una de las partes (el cedente) se obliga frente a la otra parte (el cesionario) mediante una contraprestación que ésta última debe efectuar, o aun sin contraprestación, es decir a título gratuito a transmitirle un derecho patrimonial (bienes en sentido estricto, aun comprendiendo universalidades jurídicas y derechos reales que no constituyan dominio y condominio) en tanto el ordenamiento jurídico o la convención, no hayan prohibido total o parcialmente este negocio jurídico de disposición que asume, en su etapa de cumplimiento, el carácter de transmisivo de derecho con eficacia frente a terceros en virtud de notificación por acto público al deudor cedido (tratándose de créditos), o exteriorización de conocimiento por

---

<sup>17</sup> Borja Soriano Manuel. Teoría General de las Obligaciones. México. Editorial Porrúa S.A. p575. 1994.

parte de éste último (aceptación) que sea auténtica y con fecha cierta, sin perjuicio de los supuestos de publicidad registral.<sup>18</sup>

El autor Rubén Compagnucci define a la cesión de créditos como “Un negocio jurídico típico mediante el cual el acreedor anterior (cedente) transmite su derecho creditorio a un nuevo acreedor (cesionario) que toma su lugar en la relación jurídica obligacional”.<sup>19</sup>

Los autores franceses Malaurie y Aynes dicen que la cesión de créditos: “Es una convención por la cual un acreedor, llamado cedente, transmite su crédito a un contratante denominado cesionario, y el deudor es designado con el nombre de cedido”<sup>20</sup>

Otros autores como Diez Picazo la definen como un negocio jurídico celebrado por el acreedor cedente con otra persona, cesionario, con la finalidad de producir la transmisión de la titularidad del crédito entre uno y otro. Es una transmisión del crédito que se realiza por actos “inter vivos” y que cumple con una función económica de circulación de los créditos dentro del tráfico o comercio jurídico.

Como se puede apreciar de las diferentes definiciones mencionadas, en la figura de la cesión de créditos, el acreedor es sustituido por el nuevo adquirente del crédito; pero queda subsistiendo el crédito mismo contra el sujeto pasivo (deudor) sin alterarse la obligación original.

Al respecto, nuestros Códigos han contemplado a la cesión de la siguiente manera:

---

<sup>18</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H. Cesión de Créditos. Buenos Aires Argentina. Editorial La Ley. p3. 2002.

<sup>19</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H. Ob. Cit. p3.

<sup>20</sup> Mallaurie-Aynes. Les obligations. p735.

- El Código Civil de 1884 en su artículo 1621 establece que el acreedor puede transmitir a otro su derecho por título gratuito u oneroso independientemente del consentimiento del deudor.

- El Código Civil de 1928 en su artículo 2029 regula que habrá cesión de derechos cuando el acreedor transfiera a otro los que tenga contra su deudor, por su parte el artículo 2030 contempla que el acreedor puede ceder su derecho a un tercero sin el consentimiento del deudor.

El Código de Comercio en sus artículos 389, 390 y 391 establece respectivamente que, los créditos mercantiles que no sean al portador ni endosables se transferirán por medio de cesión, que la cesión producirá sus efectos legales con respecto al deudor desde que le sea notificada ante dos testigos y que salvo pacto en contrario, el cedente de un crédito mercantil responderá tan sólo de la legitimidad del crédito y de la personalidad con que hizo la cesión, siguiendo las disposiciones relativas al acto jurídico que le da origen, es decir, se rige como venta si se hace por un precio cierto y en dinero, como permuta si se efectúa a cambio de una cosa, o donación si se realiza gratuitamente.

En la actualidad, la cesión de créditos tiene gran utilidad y trae consigo varios beneficios tanto entre el cedente y cesionario, a saber:

1.- Al cedente, le permite percibir de inmediato el monto de su crédito cediéndolo.

2.- Al cesionario, le permite comprar un crédito como medio para colocar su dinero, teniendo como ventaja el adquirir una hipoteca en buen lugar, que no se obtendría por una constitución nueva.

### 3.2. Naturaleza jurídica.

Al estudiarse la naturaleza jurídica de una figura jurídica, se busca su propia esencia, establecer su estructura y determinar sus límites y consecuencias jurídicas, con la cesión de créditos, nos enfrentamos con cierta complejidad ante los límites imprecisos que ofrece dicha figura.

Algunas de las teorías que veremos, sobre su naturaleza jurídica son las que contemplan a la cesión de créditos como un acto o contrato abstracto, como un negocio de causa variable, como un modo de transmisión que se asimila a la “*traditio*” romana o bien como un simple efecto de determinados negocios dispositivos.

- La cesión como un acto o contrato abstracto.- La doctrina germana apoya esta teoría que establece que la cesión de créditos es un negocio dispositivo que actúa con independencia de la causa jurídica, ya que ésta se asienta siempre en un negocio que lo precede o convive con él, siendo lo más importante la enajenación o transferencia del derecho y la sustitución en la titularidad del negocio.

Las consecuencias de esta postura es que la cesión del acto que le da base, se vuelve independiente y por lo tanto el nuevo acreedor no debe justificar ante el deudor su situación jurídica, como contrapartida del deudor quien no puede oponer las excepciones y defensas apoyadas en esa relación.

- La cesión como negocio de causa variable.- La doctrina italiana y española apoyan esta posición, la cual establece que la cesión de créditos es un negocio casi incompleto que necesita del auxilio e integración con otro, ya sea de carácter oneroso o gratuito, donde la causa variable puede ser una compraventa, una donación, entre otras.

En esta teoría, la cesión carece de autonomía y unidad y no es más que el efecto jurídico común a toda una serie de contratos distintos entre sí, que tienen por objeto derechos de crédito, de ahí que se pueda afirmar que la cesión tiene una categoría de negocio de causa variable, manteniendo unidad en el sentido genérico y fungible.

Para esta postura la causa tendría dos elementos, uno de carácter permanente invariable caracterizado por la función de transferencia del derecho de crédito y otro variable y cambiante dado por la función en que cada caso en particular responde de la transmisión del crédito.

- La cesión de créditos como un modo de transmisión que se asimila a la “traditio”.- La tradición, entendida como un medio de constituir derechos reales en la transmisión “inter vivos”, según lo establecido por ésta teoría, tiene cierto parentesco con la cesión de créditos, ya que en ambos se persigue la transmisión de derechos.

Ésta teoría es criticable, en el sentido que de ninguna manera se puede considerar a la “traditio” como un acto de negocio.

- La cesión de créditos como efecto de determinados negocios dispositivos.- Considerada como una de las tendencias modernas, establece que la cesión de créditos no reviste ningún tipo ni carácter negocial, sino que es un resultado de otros negocios jurídicos de carácter dispositivo, que tienen por objeto la transmisión de un crédito, por lo que nunca llega a tener la autonomía necesaria para constituir un acto o negocio, sino solamente se manifiesta como un simple efecto o consecuencia de otro acto jurídico.

En ese orden de ideas, en la época actual, la cesión de créditos, puede ser contemplada en sentido amplio o restringido.

En sentido amplio, se entiende como el acto entre vivos en virtud del cual un nuevo acreedor sustituye al anterior en la misma relación obligatoria, la cual puede ser a título oneroso, a título gratuito, a título de garantía, pago o "acreditamiento".

En sentido restringido, se entiende por cesión de créditos el contrato por el cual una persona llamada cedente se obliga a transferir y garantizar a otra llamada cesionario, la cual se obliga a pagar un precio cierto y en dinero, el crédito que tiene frente a un tercero llamado deudor. Este contrato es pues, una especie del género "venta" sometido a las reglas generales de ésta que le sean aplicables y que no estén contradichas por reglas específicas de la cesión de créditos.

La cesión de créditos puede utilizarse como un instrumento de pago, la cual supone necesariamente la existencia de una obligación preexistente entre el cedente y el cesionario, en estos casos la cesión de créditos tendrá por causa esa obligación preexistente, para extinguir la obligación como consecuencia del pago, las partes pueden convenir la extinción inmediata de la obligación, con la mera cesión del crédito o pueden condicionarla al momento en que el deudor pague al cesionario, en el primer caso estaríamos en presencia de una cesión a título de dación en pago y en el segundo, a título de pago diferido.

En la cesión a título de pago diferido, el cedente no se libera de la obligación anterior hasta que el deudor, efectúe el pago al cesionario, lo cual representa menos riesgos al cesionario, ante la eventual insolvencia del deudor y por lo que el cesionario tendría un recurso contra el cedente.

Al respecto, considero que la teoría más acertada sobre la naturaleza jurídica de la cesión de créditos es, la que considera a la cesión como negocio de causa variable, y en cierta medida aquella que la considera como efecto de determinados negocios dispositivos, debido a que la cesión, debe de observar las disposiciones relativas al acto jurídico que le da origen, por lo que necesita del auxilio e

integración del contrato principal, ya sea de carácter oneroso o gratuito, donde la causa variable puede ser una compraventa, una donación, entre otras.

### **3.3. Elementos esenciales para la existencia de la cesión de créditos.**

Los elementos esenciales para la existencia de la cesión de créditos de conformidad con lo establecido por el artículo 1794 del Código Civil Federal es el consentimiento y el objeto que pueda ser materia del contrato.

1.- Consentimiento.- De manera general, el consentimiento es entendido como la manifestación, expresa o tácita, de la voluntad de las partes contratantes, por su parte, el autor Rafael Rojina Villegas, establece: “el consentimiento es el acuerdo o concurso de voluntades que tiene por objeto la creación o transmisión de derechos y obligaciones.”<sup>21</sup>

En el caso concreto de la cesión de créditos, en principio, únicamente se requiere del consentimiento del cedente y del cesionario, para que la misma sea válida, de acuerdo al artículo 2030 del Código Civil Federal, el cual regula:

*“Artículo 2030.- El acreedor puede ceder su derecho a un tercero sin el consentimiento del deudor a menos que la cesión esté prohibida por la ley, se haya convenido no hacerla o no le permita la naturaleza del derecho”.*

Los artículos 2201, 2202 y 2203 del referido Código, establecen a manera de excepción, la existencia del consentimiento del deudor, pero únicamente para la interposición de la compensación, los cuales, establecen:

---

<sup>21</sup> Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Tomo III, Vigésima cuarta edición, Ed. Porrúa, México. p. 52. 2002.

**Artículo 2201.-** *El deudor que hubiere consentido la cesión hecha por el acreedor en favor de un tercero, no podrá oponer al cesionario la compensación que podría oponer al cedente.*

**Artículo 2202.-** *Si el acreedor dio conocimiento de la cesión al deudor, y éste no consintió en ella, podrá oponer al cesionario la compensación de los créditos que tuviere contra el cedente y que fueren anteriores a la cesión.*

**Artículo 2203.-** *Si la cesión se realizare sin consentimiento del deudor, podrá éste oponer la compensación de los créditos anteriores a ella, y la de los posteriores, hasta la fecha en que hubiere tenido conocimiento de la cesión.*

En ese orden de ideas, se puede decir que el contrato de cesión de créditos es consensual, ya que se perfecciona por el simple acuerdo o “consenso” de ambas partes, entendidas ellas como el cedente y el cesionario, por ello desde que el acuerdo se concreta el derecho se transmite, sin más requisitos que el consentimiento de las partes, debido a que los contratos consensuales, sin perjuicios de lo que se dispusiere sobre las formas de los contratos, quedan concluidos para producir sus efectos propios, desde que las partes hubiesen manifestado recíprocamente su consentimiento.

2.- Objeto.- Este elemento se integra por una parte por una cosa material, la cual debe existir en la naturaleza, ser determinada o determinable en cuanto a su especie y estar en el comercio; así como por la obligación de dar, hacer o no hacer.

En el caso particular, es la existencia de un derecho de crédito, ya sea de carácter real, personal o intelectuales, incluyendo las acciones que ponen en ejercicio esos derechos.

3.- Solemidad.- Si bien es cierto que la solemnidad no es contemplada por la ley, como un elemento esencial, también lo es que los contratos requieren

determinadas formalidades que si no son llevadas a cabo, implicarían la inexistencia del acto.

Es sabido que todo acto o manifestación de la voluntad tiene una formalidad que corresponde a la manera de su exteriorización, en éste sentido, el contrato de cesión de créditos es un acto formal solemne en virtud de que debe ser hecha por escrito, bajo pena de nulidad, cualquiera que sea el monto del crédito cedido.

Los artículos 2033, 2034 y 2036 del Código Civil Federal, establecen algunas de las formalidades que deben seguirse en la cesión.

**Artículo 2033.-** *La cesión de créditos civiles que no sean a la orden o al portador, puede hacerse en escrito privado que firmarán cedente, cesionario y dos testigos. Sólo cuando la ley exija que el título del crédito cedido conste en escritura pública, la cesión deberá hacerse en esta clase de documento.*

**Artículo 2034.-** *La cesión de créditos que no sean a la orden o al portador, no produce efectos contra tercero, sino desde que su fecha deba tenerse por cierta, conforme a las reglas siguientes:*

*I. Si tiene por objeto un crédito que deba inscribirse, desde la fecha de su inscripción, en el Registro Público de la Propiedad;*

*II. Si se hace en escritura pública, desde la fecha de su otorgamiento;*

*III. Si se trata de un documento privado, desde el día en que se incorpore o inscriba en un Registro Público; desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaren, o desde la fecha en que se entregue a un funcionario público por razón de su oficio.*

**Artículo 2036.-** *En los casos a que se refiere el artículo 2033, para que el cesionario pueda ejercitar sus derechos contra el deudor, deberá hacer a éste la notificación de la cesión, ya sea judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante dos testigos o ante notario.*

### **3.4. Elementos de validez de la cesión de créditos.**

En este sentido, el artículo 1795 Código Civil Federal establece que, el contrato puede ser invalidado, por incapacidad de las partes o de una de ellas, por vicios del consentimiento, porque su objeto, motivo o fin sea ilícito o porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma establecida por la ley.

1.- Capacidad.- Es la aptitud física y legal de una persona para celebrar un negocio jurídico y ser sujeto de derechos y obligaciones derivado del mismo.

En las cesiones toda persona mayor de edad, que no tenga algún otro tipo de incapacidad (física), puede actuar como cedente o cesionario, a manera de ejemplo, en la cesión a título oneroso, el cedente deberá ser capaz para disponer de sus bienes y efectuar la venta y el cesionario para comprar.

Asimismo, se pueden dar dos tipos de incapacidad, tanto para el cedente como para el cesionario:

- Incapacidad de hecho.- A manera de ejemplo, se puede mencionar a los menores emancipados, los cuales están limitados para enajenar, gravar o hipotecar bienes raíces, debido a que necesita de autorización judicial o de un tutor para negocios judiciales; así como los padres, tutores, curadores, albaceas y mandatarios, toda vez que no pueden vender “ceder” valores comerciales, industriales, títulos de renta, frutos y ganados pertenecientes al incapacitado, por menor valor del que se cotece en la plaza el día de la venta.

- Incapacidad de derecho.- Es la que la ley establece para la celebración del contrato de cesión, tal es el caso de los magistrados, jueces, ministerio público, defensores oficiales, abogados, procuradores y peritos, que no pueden ser cesionarios de los derechos que se tengan sobre los bienes objeto de los juicios

en que intervengan; o bien en el caso de los procuradores, que necesitan de poder o cláusula especial para hacer cesión de bienes.

2.- Ausencia de vicios del consentimiento.- La limitación de la libre voluntad de los contratantes se conoce como vicios del consentimiento, la cual puede ser reflejada en el error, dolo, violencia o mala fe de alguna de las partes, por lo que su presencia trae consigo la nulidad relativa del contrato.

3.- Licitud.- Es la legalidad con la que debe celebrarse el contrato, es decir que esté de acuerdo con las leyes de orden público y las buenas costumbres, por lo que el hecho de infringirla produce la nulidad absoluta o relativa del contrato, según lo disponga la ley.

### **3.5. Contratos mercantiles susceptibles de cesión.**

En principio, se pueden ceder todos los créditos, pudiendo el acreedor (cedente) transmitir a dos o más personas partes alícuotas de un mismo crédito o bien ceder una parte del crédito reservándose la otra.

De conformidad con el artículo 1420 del Código Civil de 1884 establece que los derechos que resultan de los contratos pueden ser transmitidos entre vivos si no son puramente personales por su naturaleza, por efecto del mismo contrato o por disposición de la ley.

Por lo cual, para determinar si un crédito es intransmisible por cesión, debe de verificarse si fue o no constituido en provecho exclusivo del acreedor, teniendo como finalidad la satisfacción de sus necesidades personales, como es el caso del derecho de exigir alimentos, o bien en virtud de una cláusula contractual en la que el acreedor quede impedido de transmitir su crédito o bien que no lo permita su naturaleza o por disposición de la ley.

Respecto al derecho de exigir alimentos, podemos decir que si bien se refiere a un contenido económico, el mismo tiene la característica de ser un derecho personalísimo de su titular y su función es esencialmente protectora a las necesidades de su titular.

Asimismo, se puede observar, que las partes contratantes gozan de la libertad de restringir según sus conveniencias el objeto de una obligación y, en particular, prohibir al acreedor ceder su crédito, siendo las partes libres para prohibir al acreedor ceder su crédito durante cierto tiempo o a ciertas personas, sea subordinar la validez de la cesión a un aviso dado al deudor o al consentimiento de éste.

En este sentido, surge el problema de establecer si pueden las partes contratantes en ejercicio del principio de la autonomía de la voluntad prohibir la transmisión de un crédito que por su naturaleza es cedible, sobre ello se han suscitado varias corrientes, una de ellas que considera que la prohibición es eficaz ya que se aplica y rige en plenitud el principio de autonomía de la voluntad, otra que limita el ejercicio de ese derecho, hacia determinadas personas, y por último el tercer criterio que indica que no es posible considerándola como una cláusula nula la que impida su transmisión del derecho o del crédito.

A nuestro parecer, el convenio realizado entre el acreedor o titular del crédito y el deudor, prohibiendo la cesión, tiene plenos efectos entre las partes y su violación genera la ineficacia e inoponibilidad del acto hacia el deudor, debiendo distinguir cuál fue su situación al momento de la transferencia, la buena o mala fe del destinatario, para determinar las consecuencias del acto.

Si se trata de un cesionario de mala fe, porque conocía el impedimento legal, el deudor podría oponer válidamente la excepción de ausencia de legitimación por parte del cesionario, ante la nulidad absoluta que da origen a su derecho.

En cambio, si el cesionario demuestra haber sido adquirente de buena fe, resultaría aplicable la procedencia para ejercer su derecho y en este caso el deudor no podría oponerle la existencia de un pacto de prohibición, salvo que el deudor demuestre que el cesionario conocía el acuerdo al momento de la cesión.

La cesión está excluida por la naturaleza de la relación jurídica cuando para poder entregarse al cesionario el objeto de la prestación deba sufrir una modificación o cuando la cesión impida alcanzar el fin del crédito o lo comprometa.

En cuanto la prohibición legal, la misma debe ser expresa o tácita, y la misma se presenta con el fin de proteger los intereses de sus titulares o de la sociedad misma.

Al respecto, no pueden cederse los derechos de uso y habitación, las esperanzas de sucesión, el derecho a recibir alimentos y el adquirido por un pacto de preferencia en la compraventa.

Tal y como lo establece el Código Civil, no puede cederse el derecho de preferencia por el tanto, del cual goza el vendedor en el caso de que el comprador quisiera vender la cosa que fue objeto del contrato de compraventa, tampoco el arrendatario no puede ceder sus derechos sin consentimiento del arrendador, ni el comodatario puede ceder su derecho a usar la cosa que ha recibido en comodato sin permiso del comodante.

Además de los supuestos enumerados, existen otros derechos a los que les alcanza la prohibición de cederlos, tales como las indemnizaciones derivadas de las relaciones laborales (accidentes de trabajo, liquidaciones, entre otras) y en general todos los derechos a los que las leyes especiales declaran su inembargabilidad y por lo tanto se extiende la imposibilidad de ceder.

### 3.6. Formalidades y requisitos de la cesión de créditos.

En cuanto a las formalidades y requisitos de la cesión de créditos, podemos hacer un comparativo de acuerdo con lo establecido por el Código Civil de 1884 y el de 1928.

Al respecto, el Código Civil de 1884 en su artículo 1629 establecía: “es nula la cesión de acciones si no se hace por escrito privado, cuando el valor del derecho cedido no excede de quinientos pesos o por escritura pública cuando excede de dicha suma, o cuando conforme a la ley deba constar por escritura pública del derecho cedido.

Por su parte, el Código de 1928 en su artículo 2033 establece: “La cesión de créditos civiles que no sean a la orden o al portador, puede hacerse en escrito privado que firmarán cedente, cesionario y dos testigos. Sólo cuando la ley exija que el título del crédito cedido conste en escritura pública, la cesión deberá hacerse en esta clase de documento.”

El Código Civil de 1884 en su artículo 1628 regulaba: “Para que el derecho cedido pase al cesionario, es requisito indispensable la entrega del título en que se funde el crédito, cuando conforme a la ley sea necesario el título para la validez del crédito, o cuando, sin serlo, se hubiere extendido.” Este artículo debemos considerarlo como una imitación del Derecho romano, en donde un medio de transmitir la propiedad era la “*traditio*”, la entrega de la cosa.

Cuando el título es un documento privado puede entregarse materialmente el título por el cedente al cesionario, con lo cual se logra prácticamente que el primero no pueda ya ejercitar su acción en contra del deudor y que sí lo pueda hacer el cesionario. Cuando el título sea una Escritura Pública, entonces el título consta en el protocolo en unión de otras escrituras y como el notario debe de conservar en su poder el protocolo, no puede entregar la escritura misma al cedente. En

consecuencia, éste se encuentra en la imposibilidad material de hacer entrega del título del crédito al cesionario. Lo único que puede tener el cedente es una copia, o sea, un testimonio de la escritura y es lo que puede entregar al cesionario; en la práctica es lo que se le entrega y lo que se supone que debe entregarle para la validez de la cesión.

Este requisito de la entrega del título para la validez de la cesión no ha sido reproducido en el Código Civil de 1928. Sin embargo, según lo establecido por el artículo 2036 del citado ordenamiento legal, para que el cesionario pueda ejercitar sus derechos contra el deudor, deberá hacer la notificación de la cesión, ya sea judicial o extrajudicialmente, ante dos testigos o ante notario.

En el antiguo derecho francés, esas formalidades tenían por objeto manifestar la transmisión de la posesión del cedente en provecho del cesionario, dicho requisito únicamente se daba con el objeto advertirlo del cambio de acreedor, a fin de que sus intereses fueran salvaguardados, por ejemplo para que no pagara erróneamente; sin embargo, aun sin cumplir con ésta formalidad, el cesionario podía realizar actos de ejecución y demandar el pago del crédito, prohibiéndole al deudor del crédito, el negar el pago del mismo por la existencia de una cesión y con la restricción de que el cesionario no podrá embargar los bienes del deudor antes de haberle notificado la cesión.

En este sentido, en caso de que el deudor hubiera pagado el crédito antes ser notificado de la cesión, la extinción de la deuda resultaba oponible al cesionario, a excepción de que el pago del crédito se hubiera hecho de mala fe por parte del deudor, no obstante conocer la cesión.

### **3.6.1 Formas especiales de la cesión de créditos.**

En principio, se puede distinguir sobre las cesiones propias e impropias; la primera de ellas, como aquella que se aprecia como surgida de un acto de abstracción donde la causa de la transferencia se encuentra ausente en el negocio translativo, y la segunda, como aquella en la que la causa ejerce una directa influencia y se encuentra en la propia esencia del acto, y entre las que se encuentra la cesión de pago (“pro soluto” o “pro solvendo”), la cesión fiduciaria en garantía, la cesión en prenda, el usufructo de créditos y la cesión de una cartera de créditos de empresa que en la doctrina anglosajona se denomina contrato de “factoring”, las cuales veremos más adelante.

Sin embargo, la doctrina española, difiere de estas definiciones y, entiende a la cesión propia a las que llevan en si, como destino determinado, la transferencia del crédito, mientras que las cesiones impropias resultan aquellas que proceden de actos que no tienen como finalidad transmitir el derecho, pues el mismo continúa en cabeza del cedente.

1.- Cesión en pago (“Pro Soluta” o “Pro Solvendo”).- La cesión en pago, es un acto que tiene como causa el cumplimiento de un deber jurídico que se hace efectivo con la transferencia del derecho que a su vez el cedente tiene hacia un tercero, es decir, se presenta en los casos en el que el cedente es deudor del cesionario de una obligación pretérita, y paga mediante el negocio de la cesión. Esta figura ha sido vinculada con la figura de la dación en pago y tiene su principio en la autonomía de la voluntad y se distingue de la cesión propia por la concurrencia trilateral de voluntades, además que el acreedor da una especie de mandato a su propio deudor para que pague al tercero delegado.

La cesión en pago puede hacerse de dos maneras “Pro Soluta” o “Pro Solvendo”. En la primera de ellas, el deudor (cedente) extingue la obligación que tiene con su acreedor (cesionario) mediante la transferencia del crédito y consecuentemente el

cesionario se da por pagado de esa deuda, La transferencia del crédito se realiza en la misma forma que en la cesión propia y sus efectos son la liberación del deudor y la satisfacción del acreedor, el cedente responde de la legitimidad del crédito (evicción) pero no por la solvencia del deudor, La cesión "Pro Solvendo" por su parte, se caracteriza en que, el crédito que se pretende hacer efectivo, solo se extingue cuando el cesionario cobra al deudor, por lo que el cedente garantiza la solvencia del deudor y hace depender de ello la propia liberación de la deuda frente al cesionario.

Por lo anterior, resulta importante que en el contrato se establezca la clase de cesión elegida por las partes, sin embargo, en caso de duda, hay quienes establecen que hay que estarse a la cesión "pro soluto" ya que es la que mejor satisface la situación de los deudores, pues los libera totalmente de la obligación anterior, así como aquellos que establecen que se debe estar a la cesión "pro solvendo" pues comporta menos sacrificios y la renuncia que impone no debe presumirse ya que al acreedor no se le pueden imponer más riesgos de los ya aceptados.

2.- Cesión fiduciaria en garantía.- Mediante la cesión fiduciaria en garantía se produce una verdadera transferencia del derecho de crédito, pero con finalidades condicionadas por otras relaciones jurídico económicas que vinculan a las partes, es decir, por un lado se encuentra el negocio mismo de la cesión donde el fiduciario transmite el crédito al cesionario y por el otro, el negocio base, donde el cesionario asume el papel de "propietario fiduciario" del crédito que tiene como objeto el afianzamiento, pero con la finalidad de facilitar el ingreso posterior.

3.- Cesión en prenda.- El Código Civil Federal, en su artículo 2856 hace constar que la prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.

Así la cesión en prenda, se trata de una figura que obra en forma subsidiaria y casi de reserva de la obligación principal, en la cual se tiene en la mira la protección de los intereses del acreedor-cesionario, aunque el dominio se mantiene en posesión del cedente.

4.- Usufructo de créditos.- El artículo 980 del Código Civil Federal establece que el usufructo es el derecho real y temporal de disfrutar de los bienes ajenos.

El usufructo de créditos, constituye otro medio de transmisión impropia, se caracteriza por ser un supuesto de desmembración del dominio, donde alguien puede usar y gozar de una cosa ajena sin alterar la sustancia, para constituirlo es imprescindible que el mismo se encuentre documentado. En este caso, el usufructo debe entregarse al cesionario usufructuario, el que a su vez tiene la obligación de hacer saber de la transferencia y entrega al deudor, para el efecto de que no haga el pago a su primigenio acreedor.

En este caso, aunque el usufructuario por la naturaleza de ese derecho, hace propios los frutos del crédito que se traduce en intereses, no puede realizar actos de disposición del crédito ya que no es propietario del bien.

5.- Cesión de cartera de créditos o "Factoring".- El "factoring" es un contrato donde una empresa especializada llamada "factor" presta el servicio de colaboración (asistencia técnica y financiera), a otra empresa comercial o industrial, obligándose durante un tiempo determinado y mediante un precio, a adquirir una determinada masa de créditos que tuviere esta última por su actividad empresarial, frente a los terceros.

Asimismo, es definida como el contrato por medio del cual una empresa dedicada a ello, adquiere una parte o cartera de créditos que otra tiene frente a sus clientes,

adelanta el importe de esas facturas o documentos, y se encarga del cobro, pudiendo o no asumir el riesgo de la insolvencia de los deudores.<sup>22</sup>

Se presenta como una forma de financiar empresas de escasa liquidez, ante la política a veces necesaria de conceder créditos y no recibir efectivo, en la cual una empresa acreedora que cede los créditos actuales y futuros, generalmente en garantía y consiguiente propiedad, a otra que a su vez adelanta dinero y a veces toma para sí los riesgos de la solvencia de los deudores.

En ese sentido, la empresa de factoring puede adquirir todos los créditos o alguna línea determinada de los mismos, anticipa el importe de las obligaciones deduciendo el porcentaje acordado por la financiación, costos de cobranza y premio, pudiendo facilitar el asesoramiento a la empresa cedente para la concesión de los créditos, solvencia de la clientela y colaboración en la auditoría contable.

Las partes que integran el contrato, es decir, el cliente (cedente) y el factor (cesionario), asumen derechos y obligaciones al concretarse el contrato.

Por su parte el factor se obliga a adquirir los créditos y pagar ya sea al momento de la recepción al cobro efectivo de los créditos, procurar el cobro en la vía judicial o extrajudicial, prestar el asesoramiento al cliente (cedente) sobre las normas impositivas, marketing y cualquier otro que se acuerde en el contrato. A su vez tiene el derecho de cobrar una comisión sobre los servicios que integran el contrato, aceptar o rechazar los créditos que el cliente le ofrezca, acordar que la cesión tenga el carácter de “pro solvendo”.

El cliente tendrá el derecho de percibir el importe de los créditos y exigir el cumplimiento del resto de las cláusulas, mientras que sus obligaciones serán,

---

<sup>22</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H. Ob. Cit. p46.

ofrecer y ceder los créditos, entregando la documentación necesaria donde surjan las obligaciones de los terceros, pagar las comisiones y porcentajes establecidos, notificar a los deudores (cuando el contrato así lo prevea, de la transferencia del crédito, responder por la evicción en cuanto a su existencia y legitimidad.

Si bien el deudor no es parte de la cesión, es necesario que se realice la notificación del traspaso del crédito para el efecto estar vinculado con su nuevo acreedor e impedir que el pago al cedente pueda ser considerado como válido y liberatorio.

La naturaleza jurídica del factoring resulta complicada porque la oferta puede partir del cliente o del factor, porque el cedente puede obligar anticipadamente a ofrecer sus créditos y el cesionario puede o no reservarse su derecho para aceptarlos o no, por lo sobre este esquema se han suscitado diferentes teorías, la del contrato normativo, la del contrato preliminar o precontrato y la del contrato definitivo, las cuales veremos a continuación.

a) Contrato normativo.- Algunos autores italianos establecen que el factoring es un verdadero y propio contrato normativo, el cual tiene como finalidad establecer una generalidad y base jurídica sobre las reglas particulares que las partes incluirán.

El cliente (cedente) al transmitir los créditos existentes y que le pertenecen, celebra un contrato obligatorio, en cambio, el factor, puede reservarse el derecho de aceptarlos o no.

Según este razonamiento estaríamos en presencia de un contrato normativo unilateral ya que sólo queda obligado el cedente.

b) Contrato preliminar o precontrato.- En este caso el cliente se encuentra obligado a ofertar todos los créditos que nazcan como consecuencia de la actividad que desarrolla, durante el tiempo de vigencia de la relación, y por otra

parte el factor tiene el derecho de aceptar o no esos créditos y exigir la exclusividad.

c) Contrato único y definitivo.- Esta concepción entiende que el factoring tiene una unidad estructural con eficacia traslativa, esto significa que en su principio, conserva un efecto obligatorio, y luego se concreta la transmisión de los derechos creditorios presentes o futuros, siendo que los actos de cesiones posteriores no importan negocios separados o independientes sino que integran y resultan ser momentos de efectividad del contrato.

Cabe destacar que la Convención de “UNIDROIT” expresamente permite la cesión de los créditos futuros en el contrato de factoring, aun no determinados individualmente, con la condición de que sean determinables al momento de que se concrete la cesión, produciendo la transmisión de la propiedad con el contrato consensual y desde que nace cada crédito, siendo innecesario un nuevo contrato.

### **3.7. Efectos de la cesión.**

Todos los efectos o consecuencias de la cesión de créditos se producen entre las partes que tuvieron intervención en el contrato, es decir, entre el cedente, el cesionario y los terceros.

De acuerdo a los principios generales que regulan los contratos, son partes únicamente el cedente y el cesionario, sin embargo el deudor aunque no es parte, juega un papel importante en el desarrollo y perfeccionamiento del acto, ya que mientras que al mismo no se le haya notificado la cesión, su acreedor seguirá siendo el decente a quien válidamente puede hacerle efectivo el pago y liberarse de la obligación.

Los demás terceros, por ejemplo los acreedores del cedente, por su parte juegan un papel importante respecto al tiempo de la transferencia ya que la posibilidad de tener al crédito de su deudor (cedente) como garantía, estará sometida al momento y tiempo en que se produzca el cambio de titular.

En este sentido, se puede mencionar que los efectos principales que se presentan en la cesión de créditos son los siguientes:

1.- Con la cesión se transmite el crédito a favor del cesionario en forma íntegra, es decir, con todos sus accesorios y garantías; el crédito no sufrirá ningún menoscabo ni disminución en su importe, ni tampoco se encontrará en mejor situación que el que tenía con anterioridad el cedente, el cesionario podrá reclamarlo en la misma dimensión y con iguales garantías, pero debe tenerse en consideración que se transmite con todos sus vicios y defectos, por lo que queda sometido a acciones de nulidad o rescisión.

2.- Toda vez que el crédito puede cederse de manera parcial, se pueden presentar varias situaciones, una de carácter instrumental y otra valorativa, ya que por un lado hay que establecer cual de los dos cesionarios tendrá para sí el título (instrumento) donde conste la obligación, y por el otro, resolver cuál y cómo queda la situación jurídica de los dos acreedores con relación al deudor, especialmente cuando éste último se encuentra en estado de insolvencia.

En cuanto a la detentación del título es importante decidir quien lo tendrá, pues este elemento constituye el instrumento probatorio necesario para poder reclamar el crédito. Si se trata de una obligación constituida en escritura pública, el problema se simplifica, ya que cada uno de los acreedores tendrá un testimonio en el que podrá demostrar su derecho, pero si se trata de un derecho formalizado por medio de instrumento privado, se dificulta la situación ya que si el cedente se desprende del título pierde la posibilidad de probar su derecho y si lo tiene perjudica al cesionario parcial.

Algunas de las opciones que se dan respecto a este problema, son que si el cedente tiene el título debe ponerlo a disposición del cesionario tantas veces sea necesario para hacer valer su derecho, asimismo, en el derecho italiano se establece que debe extenderse un testimonio del documento original, previa protocolización, con cargo a ambas partes.

En caso de que sea necesario presentar el título en juicio para reclamar el crédito y el que vaya a promoverlo carece del medio instrumental para acreditar su derecho, se puede pensar en la constitución del litis consorcio activo integrado por ambos acreedores, o bien cuando sea solo uno de ellos el que promueva puede llamar a juicio como tercero obligado a aportar la prueba necesaria, o bien el otros acreedor se puede apersonar en juicio como tercero coadyuvante.

3.- El fin primordial de la cesión, es la transferencia del crédito y ese efecto debe ser cumplido plenamente y sin limitaciones que perjudiquen, fundamentalmente los derechos del adquirente. Para proteger y permitir la producción plena de estas consecuencias, la ley consagra una serie de resguardos en cuanto a la responsabilidad por la existencia y legitimidad del crédito, así como la garantía por la solvencia del deudor, la primera de ellas considerada como una verdadera medida de derecho, también denominada como evicción y la segunda como una simple garantía de hecho, fundada en la situación económica del deudor.

En este sentido, la existencia del crédito, significa que el derecho debe tener vigencia encontrándose en el patrimonio de quien transmite al momento de la cesión, ya que de lo contrario el cedente resultará responsable civilmente, el crédito se entenderá inexistente cuando se encuentre extinguido al momento de la cesión, ya sea por pago, compensación, remisión de la deuda, prescripción o novación.

Además, como ya se dijo, el crédito debe ser legítimo, es decir, debe constituir un verdadero título de la obligación y poseer validez por sí mismo, ello ocurre cuando no tiene vicios de forma o de orden sustantivos que lo hagan impugnabile.

Al respecto el Código de Comercio establece:

**Artículo 391.-** *Salvo pacto en contrario, el cedente de un crédito mercantil responderá tan solo de la legitimidad del crédito y de la personalidad con que hizo la cesión.*

Como se puede observar, en materia mercantil, el cedente solamente responde por la legitimidad del crédito y de la personalidad con que hizo la cesión, pero en el supuesto que en la cesión se haya pactado, la obligación del cedente de garantizar la existencia del crédito, comprende también garantizar, que el crédito que se cede exista en el momento de la cesión, que es propietario del crédito, que el crédito no será atacado de algún vicio por el que pueda ser anulado, y que no se ha concedido sobre el crédito ningún derecho que pueda impedir la completa transmisión del mismo cesionario, no estando obligado a garantizar la solvencia del deudor, a no ser que la insolvencia sea pública y anterior a la cesión, en este caso se presume *juris et jure* que lo sabía el deudor, y en consecuencia habrá dolo por su parte.

Por su parte, el Código Civil Federal, establece:

**Artículo 2042.-** *El cedente está obligado a garantizar la existencia o legitimidad del crédito al tiempo de hacerse la cesión, a no ser que aquél se haya cedido con el carácter de dudoso.*

**Artículo 2043.-** *Con excepción de los títulos a la orden, el cedente no está obligado a garantizar la solvencia del deudor, a no ser que se haya estipulado expresamente a que la insolvencia sea pública y anterior a la cesión.*

**Artículo 2044.-** *Si el cedente se hubiere hecho responsable de la solvencia del deudor, y no se fijare el tiempo que esta responsabilidad deba durar, se limitará a un año, contado desde la fecha en que la deuda fuere exigible, si estuviere vencida, si no lo estuviere, se contará desde la fecha del vencimiento.*

**Artículo 2045.-** *Si el crédito cedido consiste en una renta perpetua, la responsabilidad por la solvencia del deudor se extingue a los cinco años, contados desde la fecha de la cesión.*

**Artículo 2046.-** *El que cede alzadamente o en globo la totalidad de ciertos derechos, cumple con responder de la legitimidad del todo en general; pero no está obligado al saneamiento de cada una de las partes, salvo en el caso de evicción del todo o de la mayor parte.*

**Artículo 2047.-** *El que cede su derecho a una herencia, sin enumerar las cosas de que ésta se compone, sólo está obligado a responder de su calidad de heredero.*

**Artículo 2048.-** *Si el cedente se hubiere aprovechado de algunos frutos o percibido alguna cosa de la herencia que cediere, deberá abonarla al cesionario, si no se hubiere pactado lo contrario.*

**Artículo 2049.-** *El cesionario debe, por su parte, satisfacer al cedente todo lo que haya pagado por las deudas o cargas de la herencia y sus propios créditos contra ella, salvo si hubiere pactado lo contrario.*

**Artículo 2050.-** *Si la cesión fuere gratuita, el cedente no será responsable para con el cesionario, ni por la existencia del crédito, ni por la solvencia del deudor.*

En este orden de ideas, el crédito considerado como dudoso es una especie de cláusula de garantía que toma el cedente como resguardo, para evitar ciertas consecuencias que lo perjudiquen, la cual implica que el contrato se convierta de contrato consensual a uno aleatorio, debido a que los provechos y los gravámenes, no serán ciertos ni conocidos en la celebración del contrato porque

las prestaciones no están determinadas con exactitud, poniendo en alerta al cesionario de los riesgos que se somete.

### **3.7.1. Efectos de la cesión de créditos entre las partes que intervienen.**

Como el contrato de cesión de créditos es consensual, los efectos entre las partes (cedente y cesionario) se producen desde que manifiestan su consentimiento, pero con relación a los terceros (deudor, cesionarios sucesivos o acreedores) es necesaria la notificación o la aceptación del acto.

Resulta importante que el deudor tome conocimiento de la transmisión del crédito, ya que hasta ese momento puede validamente efectuar el pago al cedente y quedar liberado de la obligación, asimismo en relación con los demás terceros, mientras no se produzca la notificación el único y verdadero propietario del crédito es el cedente, cuando en realidad entre las partes ya fue transferido el derecho.

La notificación es la forma más directa que tienen las partes para hacerle saber al deudor de la cesión, resultando una forma de publicidad y protección a los terceros.

En relación con la notificación al deudor de la cesión, el artículo 390 del Código de Comercio establece:

***Artículo 390.-*** *La cesión producirá sus efectos legales con respecto al deudor, desde que le sea notificada ante dos testigos.*

Por su parte en el Código Civil Federal, se preceptúa:

**Artículo 2033.-** *La cesión de créditos civiles que no sean a la orden o al portador, puede hacerse en escrito privado que firmarán cedente, cesionario y dos testigos. Sólo cuando la ley exija que el título del crédito cedido conste en escritura pública, la cesión deberá hacerse en esta clase de documento.*

**Artículo 2034.-** *La cesión de créditos que no sean a la orden o al portador, no produce efectos contra tercero, sino desde que su fecha deba tenerse por cierta, conforme a las reglas siguientes:*

*I. Si tiene por objeto un crédito que deba inscribirse, desde la fecha de su inscripción, en el Registro Público de la Propiedad;*

*II. Si se hace en escritura pública, desde la fecha de su otorgamiento;*

*III. Si se trata de un documento privado, desde el día en que se incorpore o inscriba en un Registro Público; desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaren, o desde la fecha en que se entregue a un funcionario público por razón de su oficio.*

**Artículo 2036.-** *En los casos a que se refiere el artículo 2033, para que el cesionario pueda ejercitar sus derechos contra el deudor, deberá hacer a éste la notificación de la cesión, ya sea judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante dos testigos o ante notario.*

**Artículo 2037.-** *Sólo tienen derecho para pedir o hacer la notificación, el acreedor que presente el título justificativo del crédito, o el de la cesión, cuando aquél no sea necesario.*

**Artículo 2038.-** *Si el deudor está presente a la cesión y no se opone a ella, o si estando ausente la ha aceptado, y esto se prueba, se tendrá por hecha la notificación.*

**Artículo 2039.-** *Si el crédito se ha cedido a varios cesionarios, tiene preferencia el que primero ha notificado la cesión al deudor, salvo lo dispuesto para títulos que deban registrarse.*

**Artículo 2040.-** *Mientras no se haya hecho notificación al deudor, éste se libra pagando al acreedor primitivo.*

**Artículo 2041.-** *Hecha la notificación, no se libra el deudor sino pagando al cesionario.*

A mayor abundamiento, tal y como lo establece el artículo 2037 del Código Civil Federal, solamente será el acreedor que presente el título justificativo del crédito o el de la cesión, el sujeto legitimado para pedir o hacer la notificación, en el entendido que es éste el que tiene interés en hacer conocer la transmisión del crédito al deudor, pudiéndolo hacer a través de un mandatario o representante legal.

Asimismo, aunque el Código vigente no exige que el cedente entregue al cesionario el título para la validez de la cesión, el cesionario debe de tener en su poder el título, cuando sea necesario, para hacer la notificación al deudor. Si el deudor está presente en la cesión y no se opone a ella o si estando ausente la ha aceptado, y esto se prueba, se tendrá por hecha la notificación.

La notificación debe dirigirse al deudor ya sea en su domicilio legal o convencional, resultando así que en el caso de las obligaciones mancomunadas, será necesario hacer saber a cada uno de los deudores la transmisión del crédito. Asimismo, aunque la ley no sea explícita en establecer el contenido de la notificación podemos decir, que se puede notificar todo el contrato de cesión o simplemente los detalles importantes para su identificación, tales como el origen del crédito, su importe, la forma y fecha de cumplimiento, lugar, nombres y domicilios de las partes, así como todos los demás elementos que tiendan a identificar debidamente al crédito mismo.

Cabe destacar que existe un vacío legal en relación a los términos en que deberá hacerse tanto la notificación al deudor, como la aceptación de la misma; limitándose simplemente el Código Civil Federal en sus artículos 2044 y 2045

respectivamente, que el término será de un año, cuando el cedente se hubiera hecho responsable de la solvencia del deudor y no se fijare término para esta responsabilidad, mismo que será contado desde la fecha en que la deuda fuere exigible, si estuviere vencida, o bien desde la fecha del vencimiento, si no lo estuviere; asimismo, para el caso de que la cesión se tratase de una renta perpetua, la extinción de la responsabilidad del cedente por la solvencia del deudor , será hasta los cinco años contados a partir de la fecha de cesión.

En esa tesitura, al no establecer plazos para la prescripción, ni caducidad de la notificación, se puede decir que la misma se puede hacer en cualquier tiempo y aun ante el fallecimiento de las partes, los herederos o sucesores estarán habilitados para cumplir con el acto de la notificación, siendo que en caso de que muera el deudor, su sucesión podrá recibir la notificación y en su caso aceptarla, teniendo como limitante la quiebra del cedente y el embargo del crédito cedido.

Ahora bien, el deudor tendrá el derecho de oponer al cesionario todas las excepciones que podía hacer valer contra el cedente y puede igualmente oponer al cesionario cualquier otra causa de extinción de la obligación, así como toda presunción de liberación contra el cedente, antes del cumplimiento de una u otra formalidad, así como las mismas excepciones y defensas que podía oponer al cedente.

En ese sentido el artículo 2035 del Código Civil Federal regula:

**Artículo 2035.-** *Cuando no se trate de títulos a la orden o al portador, el deudor puede oponer al cesionario las excepciones que podría oponer al cedente en el momento en que se hace la cesión.*

*Si tiene contra el cedente un crédito todavía no exigible cuando se hace la cesión, podrá invocar la compensación con tal que su crédito no sea exigible después de que lo sea el cedido.*

Al efecto, el deudor podrá oponer aquellas excepciones que corresponden a los medios extintivos de la relación jurídica que vinculaba a los sujetos de la obligación originaria, tales como el pago, la novación, la prescripción, la confusión, la compensación, la cosa juzgada, la nulidad del acto.

A manera de ejemplo, podrá oponer la excepción de pago total o parcial, si el deudor antes de la notificación hizo el pago total al cedente o efectuó parcialidades, teniendo el deudor la carga de la prueba para demostrar dicho cumplimiento, la cuestión será establecer si el pago, cuya prueba natural es el "recibo", debe constar en instrumento público o privado aun cuando carezca de la certeza de la fecha; en este sentido, la mayoría de la doctrina se inclina por establecer que el pago ya sea total o parcial, puede demostrarse por medio de recibos que obren en instrumentos privados bastando que cumplan con los requisitos que se exige para el propio recibo.

Asimismo, de conformidad con el artículo 2035 del Código Civil Federal, el cual fue mencionado en párrafos anteriores, el deudor podrá oponerle al cesionario la compensación; la cual tiene lugar según la definición del artículo 2185 del ordenamiento citado cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente y por su propio derecho, teniendo como objeto la extinción de las dos deudas, hasta la cantidad que importe la menor, siendo que esta excepción podrá oponerla el deudor solamente cuando la compensación sea anterior a la notificación.

En fin, el deudor podrá oponer al cesionario, cualquier otro medio de extinción de las obligaciones, además de los ya mencionados, siempre y cuando se haya efectuado con anterioridad a la notificación.

### **3.8. Los actos verdaderos ejecutados en perjuicio de acreedores y la defensa jurídica del crédito.**

En materia mercantil, existe la figura del Concurso, la cual permite a los acreedores la posibilidad de hacer valer sus derechos cuando el deudor llega a estar imposibilitado para hacer frente a sus obligaciones. Asimismo, la ley contempla tres figuras por las cuales los acreedores pueden evitar la desaparición de su garantía, las cuales son: la acción oblicua, la acción pauliana y la acción declaratoria de simulación.

#### **3.8.1. Acción Oblicua.**

Se ha creado esta figura para proteger a los acreedores que tengan título ejecutivo, mediante la institución denominada acción oblicua, a efecto de que puedan provocar que su deudor ejercite las acciones conducentes y si éste descuida o rehúsa hacerlo, el acreedor interesado lo substituirá, para intentar dichas acciones.

Esta acción se presenta generalmente cuando el deudor es insolvente y deja extinguir sus derechos sin intentar conservarlos o ejercitarlos, perjudicando con tal inactividad a sus acreedores, derivado de esta pasividad del deudor, los acreedores podrían verse privados de una parte de su garantía, por lo que para evitar ese riesgo estos pueden ejercitar todos los derechos y acciones de su deudor, con excepción de los que son exclusivamente inherentes a la persona.

A manera de antecedente, en el Derecho Romano, el ejercicio de los acreedores sobre los derechos y acciones de su deudor, estaba unido a un procedimiento colectivo de liquidación del patrimonio del deudor, a favor de sus acreedores, ese procedimiento se llamaba *venditio bonorum* donde un *curator bonorum* ejercía

todos los derechos y acciones del deudor en nombre de todos sus acreedores. Actualmente este derecho es individual y pertenece a cada acreedor.

Los elementos de la acción oblicua, se encuentran establecidos en el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que establece que para que un acreedor pueda intentar las acciones y que competan a su deudor, se requieren los siguientes elementos: a) que su crédito conste en título ejecutivo; b) que el deudor sea excitado por el acreedor para que deduzca la acción de que se trate; c) que el deudor descuide o rehuse ejercitar dicha acción y d) que se trate de acciones que no deriven de derechos inherentes a la persona del deudor.

No obstante el texto mismo del artículo invocado, la doctrina establece una serie de condiciones que desde el punto de vista lógico y jurídico se presuponen para el ejercicio de la acción oblicua. Ruggiero señala tres requisitos al respecto: 1.- Una maliciosa y negligente inacción del deudor; 2.- Un interés en el acreedor y 3.- Una acción patrimonial del deudor contra tercero. Bonnecase por su parte precisa las siguientes como condiciones el interés en el acreedor y que el crédito del acreedor sea exigible y cierto.

Por lo tanto, para que un acreedor pueda ejercitar un derecho perteneciente a su deudor, son necesarios los siguientes requisitos:

1.- Que no se trate de un derecho exclusivamente inherente a la persona, es decir, acciones relativas al estado civil de la persona, acciones patrimoniales, tales como: pensión alimenticia, la acción de separación de bienes, la acción revocatoria de donación por ingratitud y la acción por daños y perjuicios en caso de daño material causado a la persona física del deudor.

2.- Que se trate de un crédito exigible.

3.- Que exista inacción por parte del deudor y sea perjudicial para sus acreedores.

Asimismo, la acción oblicua se caracteriza por ser individual, indirecta, facultativa, limitada, no subsidiaria, creditoria y benéfica al deudor mismo.

Es individual, porque compete directa y exclusivamente a cada acreedor; indirecta, porque según su naturaleza, lo único que hace el acreedor es sustituirse a su deudor para hacer valer en su nombre la acción correspondiente; facultativa, porque al no es obligatoria al acreedor deducir la acción, aun después de haber excitado a deudor y no obstante que éste descuidare o se rehusare a ejercitar el derecho correspondiente; limitada, por estatuir que el demandado puede paralizarla pagando el crédito del actor.

### **3.8.2. Acción Pauliana.**

La acción pauliana como tal es una creación del derecho justiniano, anteriormente en el período clásico no existía y fue creada para sustituir a dos interdictos, uno llamado *fraudatorium*, que se concedía a todo acreedor contra cualquier adquirente de mala fe y un segundo, llamado *restitutio in integrum*, que era anual otorgado contra adquirentes de mala fe incluso contra adquirentes de buena fe a título oneroso, eran pues, dichos interdictos un antecedente de la acción pauliana que nacería con posterioridad. Al día de hoy, se ha concluido fundadamente que la acción pauliana no existió en el derecho clásico ya que la referencia a tal acción no figuraba en la edición oficial del *Digesto*, en donde los compiladores sólo hablaban de una *actio* o quizá de una *actio in factum*.

La acción pauliana, a partir de la época posclásica, era una síntesis de todos los remedios procedentes del derecho civil, o bien, procedentes de la equidad, por tanto, el acreedor que buscaba reprimir las conductas fraudulentas de su deudor, lo podía realizar de manera indistinta, actos que implicaban un enriquecimiento injusto para un tercero en perjuicio del acreedor (donaciones).

Ahora bien, ubicada en su época de nacimiento, es oportuno hacer notar las características que tenía en ese tiempo, la acción pauliana en el derecho clásico era de carácter penal y no civil; su efecto no era la restitución de los bienes sino el castigo al deudor. Asimismo, siendo una acción penal colectiva y habiendo varios acreedores defraudados, se imponía su ejercicio por medio del *curator bonorum* dado que el deudor obligado estaba a un solo castigo y no a tantos como acreedores existieran, para acreditarla era necesario acreditar el daño y el conocimiento del cómplice del fraude aun cuando fuera de manera presunta, para revocar un acto gratuito también se exigía acreditar la mala fe del adquirente. Era procedente contra los actos de empobrecimiento, más no contra actos de no enriquecimiento (renuncia de derechos), regla que permaneció hasta la época justiniana.

La acción pauliana fue cambiando de manera importante perdiendo completamente su carácter penal a partir de la promulgación de la *Lex Poetelia Papira*, que limitaba la responsabilidad del deudor a la responsabilidad patrimonial, excluyéndolo de su deuda corporal, enmarcándose desde esas épocas dentro de las acciones civiles, y por esta razón, una vez intentada se producía el efecto esperado: el reintegro de los bienes enajenados.

Con base a lo expuesto, la acción pauliana puede ser catalogada como una especie de ejecución forzosa, puesto que de manera coactiva se restablece al deudor en su suficiencia para cumplir con la obligación de pagar el crédito reintegrando a su patrimonio el bien que había desplazado, o bien, se impone al deudor la obligación de indemnizar al acreedor por el equivalente que de dicha restitución se haga imposible.

En resumen, no hay duda que el acreedor goza de un derecho tutelado por el orden jurídico y que éste no es otro que el derecho a la defensa del crédito.

Se dice que el deudor ejecuta un acto de fraude de acreedores, cuando lleva a cabo una enajenación o renuncia de derechos, que provoca o aumenta su insolvencia, y que por consiguiente perjudica al acreedor. En estas condiciones, éste tiene el derecho de pedir la nulidad del acto ejecutado por el deudor, que originó su insolvencia y lo perjudica, tradicionalmente se conoce esta acción, con el nombre de pauliana.

La acción pauliana es el derecho concedido al acreedor para demandar la ineficacia de los actos jurídicos verdaderos celebrados por el deudor en perjuicio de sus derechos, tal ineficacia afectará a los actos fraudulentos hasta el importe del crédito del acreedor y se pronunciará solo en beneficio de quien la intente en razón de un crédito anterior, es decir, la sentencia que recaiga al juicio en fraude de acreedores, revocará el acto jurídico fraudulento en proporción al crédito del acreedor y sólo producirá efecto relativo a favor del que haya accionado sin provecho alguno para los restantes acreedores que no la intentaron (*res inter alios iudicata*).<sup>23</sup>

No es otra cosa que una acción personal de defensa jurídica del crédito, de ineficacia sobrevinida y parcial, cuya finalidad no es otra que la de reparación del daño sufrido en la órbita extracontractual. Dicha reparación, puede consistir en la devolución de los bienes desplazados, o bien, en el pago de daños y perjuicios para el caso de que la restitución aludida sea imposible.

Bajo la óptica de sus efectos, técnicamente la acción pauliana no persigue el pago del crédito sino sólo su defensa, dado que únicamente produce las condiciones para el ejercicio útil del crédito, es decir, restablece, las condiciones patrimoniales que permitan el cobro efectivo del crédito.

---

<sup>23</sup> Martínez García de León, Fernando. La acción Pauliana. Los actos verdaderos ejecutados en perjuicio de acreedores y la defensa jurídica del crédito. México. Editorial Joaquín Porrúa Editores. p230. 1999.

El acreedor, que invoca la acción pauliana, tiene además otras acciones tendientes a obtener el pago del crédito, si éste es su preciso objetivo; pero nada impide, si el crédito se encuentra vencido, que de manera simultánea intente la acción pauliana y la acción prevista para el cobro del crédito, dado que la simultaneidad en su ejercicio, junto con la acción de pago del crédito vencido, no está prohibida ni limitada en nuestra legislación procesal.

Por tales razones, la acción pauliana es para el acreedor accionante un verdadero instrumento para la defensa de su crédito y con su ejercicio, tiende a conjurar el peligro que implican las maquinaciones fraudulentas implementadas por su deudor para evadir el pago del crédito y con ello se vislumbra que su finalidad última es la de garantizar al acreedor la reparación del daño sufrido por medio de la revocación de las enajenaciones fraudulentamente realizadas.

Los requisitos de la acción pauliana para atacar los actos en fraude de acreedores, los siguientes: 1.- Que el deudor lleve a cabo una enajenación o renuncia de derechos, 2.- Que al ejecutar ese acto dispositivo provoque o agrave su insolvencia, 3.- Que el acto dispositivo perjudique al acreedor, 4.- Que sea posterior al crédito y 5.- Que si el acto dispositivo es oneroso, haya mala fe en el deudor y en el tercer que contrató con él.

El deudor, tiene la carga de la prueba para demostrar que las enajenaciones que realizó no son fraudulentas puesto que el acreedor goza de la presunción de que los actos ejecutados por su deudor siempre lo son en aquellas enajenaciones legalmente consideradas como fraudulentas. Por otro lado, es al acreedor a quien le corresponde la carga de la prueba a fin de acreditar que el deudor es insolvente puesto que no cuenta con los bienes suficientes para responder del crédito. Es un sistema mixto que en principio favorece al acreedor y otras veces al deudor.

La procedencia de la acción pauliana está asegurada cuando se reúnan los siguientes requisitos: 1.- El crédito, 2.- Un acto jurídico defraudatorio real, 3.- El fraude, 4.- La insolvencia del deudor, 5.- La relación de causalidad entre la celebración del acto fraudulento y la insolvencia del deudor, 6.- El perjuicio al acreedor, 7.- El acreditamiento del interés jurídico, 8.- La legitimación de quien la intenta, 9.- La ausencia de causa justa al enajenar.

El crédito, constituido por cualquier vía (contractual o extracontractual), es un requisito sin el cual no puede ejercerse la acción revocatoria. Resultaría del todo improcedente conceder a quien no es acreedor, la posibilidad de ejercerla, dado que nadie puede ser lesionado en un derecho de crédito que no tiene. No hay interés jurídico afectado para quien intentara la acción en estas circunstancias. Si no existe un crédito, tampoco perjuicio resultante de la enajenación llevada a cabo. Por ello, la existencia del crédito, es sin duda alguna, la causa que, justifica el ejercicio de la acción.

El crédito, entendido como acto jurídico, debe gozar de todos los requisitos de existencia y validez que permitan su ejecución coactiva. Estas son las condiciones intrínsecas requeridas para la efectividad del crédito. Ya que el crédito en virtud del cual se interpone la acción en fraude de acreedores debe ser válido y por lo mismo provenir de una causa lícita. No es indispensable, ni previo, que el crédito base del remedio revocatorio sea líquido y exigible para que el acreedor pueda invocar juicio por fraude en sus derechos.

El fraude o la mala fe consiste en el conocimiento que el deudor tiene o debe tener de su insolvencia; pero también es precisa la conciencia de que su acto o contrato, disminuyendo su patrimonio, debe perjudicar a sus acreedores. Al respecto es necesario que se den los siguientes supuestos:

- 1.- Que el deudor conozca de la existencia de sus deudas.

2.- Que conozca también la insuficiencia de sus bienes para rembolsar dichas deudas íntegramente o que quede insolvente con la enajenación practicada.

De manera general, los efectos de la acción pauliana, son el establecer una revocación del acto fraudulento y como consecuencia, la devolución de los bienes que al tercero adquirió; en relación con segundos o posteriores adquirentes, cuando un segundo o posterior adquirente recibe los bienes objeto de la enajenación impugnada por la acción pauliana, sólo resultará obligado a devolver, cuando proceda de mala fe, sabiendo que originó la insolvencia del deudor; pero cuando proceda de buena fe, a pesar de que el primer adquirente haya obrado en complicidad con el deudor, no quedará afectado, aunque se declare la procedencia de la acción pauliana y, por lo tanto, no tendrá que restituir los bienes adquiridos, en este caso sólo el primer adquirente que procedió de mala fe, tendrá que indemnizar al acreedor perjudicado.

El más importante de los efectos producidos por la acción pauliana consiste en la revocación de los actos celebrados en perjuicio del acreedor, en proporción del crédito burlado.

Lo anterior se explica porque la acción pauliana, mediante la revocación aludida, tiene el principal efecto de anteponer el derecho del acreedor perjudicado sobre la adquisición del tercero creando la obligación de este último de restituir el bien fraudulentamente adquirido, siendo preferente el derecho del acreedor, que se exige mediante el inicio de una reclamación judicial, la adquisición del tercero se debilita y cede a favor del acreedor accionante de la pauliana.

Así las cosas, emerge la idea de que la consecuencia jurídica de que produce al triunfo de la acción, es la de reconstruir la garantía del crédito. Se advierte que la acción pauliana es una acción de conservación ya que de manera coactiva se restablece al deudor en la posición patrimonial que le permita responder del crédito evadido.

En suma, dependiendo de qué acto jurídico haya sido ejecutado por el deudor, así será el comportamiento de la acción en fraude de acreedores. Si el deudor ha enajenado bienes por cualquier título, la presente acción se comportará como se ha dicho: como una acción de conservación del patrimonio disminuido, siendo en este caso la restitución de los bienes la consecuencia esperada.

Así se advierte que la acción pauliana persigue dos finalidades: la conservación del patrimonio del deudor, o bien, su consolidación.

La acción pauliana en nuestro particular sistema legal produce dos efectos, a saber: uno revocatorio y otro resarcitorio. Esto equivale a decir que provoca simultáneamente el reingreso de los bienes enajenados y el pago de daños y perjuicios.

### **3.8.3. La simulación en perjuicio de los acreedores.**

Esta figura se presenta cuando, en fraude de sus acreedores, el deudor enajena ficticiamente sus bienes a un tercero. Es otro medio al cual puede recurrir el deudor para perjudicar a sus acreedores, habrá simulación cuando se celebra una convención aparente, cuyos efectos son modificados o suprimidos por otra contemporánea de la primera, y destinada a permanecer en secreto, por lo que supone, pues, que hay identidad de partes y de objeto, en el acto ostensible y en el secreto. En la simulación, los contratantes están de acuerdo sobre la apariencia del acto que no llevan a cabo realmente, o bien en aquella forma visible de que se sirven como un instrumento para engañar a los terceros.

De acuerdo al criterio manejado por Planiol “Hay simulación cuando se celebra un convenio aparente cuyos efectos son modificados o suprimidos por otro convenio contemporáneo del primero y destinado a quedar secreto”.<sup>24</sup>

Esta definición supone, pues, que hay identidad de partes y de objeto entre el acto ostensible y el acto secreto. La simulación puede producirse en tres grados diferentes: 1.- El acto secreto puede destruir totalmente el efecto del acto ostensible, como sucede en las enajenaciones simuladas, cuando un deudor pretende sustraer su activo a los procedimientos judiciales de sus acreedores, este simulacro de venta sirve para impedir el embargo del bien por los acreedores del vendedor. 2.- El acto secreto puede modificar en totalidad el acto con el efecto de cambiar su naturaleza, en este caso, las partes celebran un acto real, pero ocultan su naturaleza verdadera bajo una forma falsa. 3.- Finalmente, se puede ocultar solamente una parte de sus condiciones. Hay entonces disimulo parcial.

Lo característico en el negocio simulado es la divergencia intencional entre voluntad y declaración. En efecto, las partes no quieren el negocio; quieren solamente hacerlo aparecer y, por eso, emiten una declaración disconforme con su voluntad, que predetermina la nulidad del acto jurídico.

Existen dos tipos de simulaciones, la absoluta y la relativa, la primera de ellas ocurre cuando el acto simulado nada tiene de real; y la segunda cuando a un acto jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter.

En la simulación absoluta, el deudor generalmente logra evitar la ejecución sobre sus bienes, aparentando ante los terceros que su activo patrimonial es distinto del que realmente posee, en este caso no hay consentimiento ni objeto que pueda ser materia de él.

---

<sup>24</sup> Borja Soriano Manuel. Teoría General de las Obligaciones. México. Editorial Porrúa S.A. 1994. 732p

Los efectos de la acción declaratoria de simulación se producen *erga omnes*, pero cuando se trata de terceros que hayan adquirido de buena fe están garantizados. De esta manera, la acción declaratoria de simulación solamente produce efectos contra adquirentes o subadquirentes de mala fe.

### **3.9. Comentarios sobre la Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional.**

Debido a la necesidad de crear uniformidad en el ámbito internacional sobre las reglas relativas a la cesión de créditos fue que el 12 de diciembre de 2001, se aprobó en la Ciudad de Nueva York, la Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional (CCC), dicha convención es el resultado realizado por la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), mejor conocida como UNCITRAL (*United Nations Comisión on international Trade Law*), organización que en cumplimiento de su mandato ha realizado importantes aportaciones en materia de arbitraje internacional, compraventa internacional, comercio electrónico, contratación pública y pagos internacionales.

La Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional (CCC), consta de 47 artículos, así como de un anexo de 10 artículos que se refiere al régimen de prelación basado en la inscripción y en la fecha de cesión del contrato.

Con éste instrumento, la comunidad internacional de comerciantes puede entre otras cosas, reconocer la cesión global de créditos actuales y futuros, validar las cesiones parciales de créditos, volver parcialmente inoperantes las cláusulas de no cesión, incluir una norma de conflicto que apunte hacia el derecho del Estado en el cual el cedente esté establecido para determinar la prelación del derecho del

cesionario en los créditos cedidos, incluir reglas sustantivas que dan al cesionario un derecho de propiedad sobre los ingresos por las cuentas cedidas.

### **3.9.1. Ámbito de aplicación de la Convención.**

Conforme al artículo 1º, la Convención es aplicable tanto para la cesión de créditos internacionales como para la cesión internacional de créditos cuando el cedente esté en un Estado Contratante, así como para las cesiones subsecuentes. En este sentido, estaremos frente a un crédito internacional, si en el momento de celebrarse el contrato originario (compraventa, arrendamiento, licencias de propiedad intelectual, contrato de obra, entre otros) el cedente y el deudor están situados en Estados distintos.

De acuerdo con la Convención, por “cesión” se entenderá la transferencia consensual por una persona (“cedente”) a otra (“cesionario”) de la totalidad, de una fracción o de una parte indivisa del derecho contractual del cedente a percibir una suma de dinero (“crédito”) de un tercero (“deudor”). La creación de derechos sobre créditos a título de garantía de una deuda u otra obligación se considerará transferencia; así como todo supuesto en que el primer cesionario o cualquier otro cesionario ceda el crédito (“cesión subsiguiente”), la persona que haga la cesión será el cedente y la persona a quien se haga la cesión será el cesionario.<sup>25</sup>

Lo interesante de la Convención es que hace uniforme la regla de que con la cesión de la obligación principal se puede transferir la garantía real o personal de pago sin necesidad de un nuevo acto de transmisión, a menos que la ley (derecho vigente en un Estado contratante) requiera que se haga mediante nuevo acuerdo de transmisión.

---

<sup>25</sup> Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional. Publicación de las Naciones Unidas. 2004. Nueva York.

Es importante señalar, que la Convención no aplica a todas las cesiones de créditos, se excluyen de su ámbito de aplicación aquellas cesiones efectuadas entre personas físicas con fines personales o domésticos, debido a que estas operaciones carecen de utilidad financiera real, pero no excluye la cesión de créditos nacidos de operaciones con el consumidor, quien recibe importante protección en la Convención, excluye la cesión de créditos que hubiesen resultado en el contexto de la venta u otro cambio de titularidad o condición jurídica, de la empresa en que tuvo origen el crédito, debido a que la venta de una operación se encuentra reglamentada en el derecho interno aplicable a la venta de las empresas, pero no por ello, se excluye la cesión efectuada a una empresa que financie dicha venta, entre dos o más entidades para fines de reestructuración o refinanciación de la deuda societaria.

Tampoco recae dentro del ámbito de aplicación las cesiones de créditos nacidas de operaciones en un mercado bursátil regulado, como el mercado bursátil de valores, la de productos básicos, de divisas y de metales preciosos; tampoco regula los contratos financieros que se rijan por acuerdos de compensación global por saldos netos, toda vez que toda parte puede ser en determinado momento deudor o acreedor y los pagos son compensables entre sí. Sin embargo no se excluyen las empresas que realizan entre sí operaciones de carácter compensatorio, como el caso de la figura de la cuenta corriente mercantil entre comerciantes que describe la Ley General de Títulos y Operaciones de Créditos de nuestro país, la permuta o comercio compensatorio.

Finalmente, se excluyó del ámbito de aplicación de la Convención las cesiones de títulos negociables debido al amplio desarrollo legal y jurisprudencial en el ámbito de muchos países, así como las cesiones de derechos derivados de una carta de crédito por encontrarse reguladas por la Convención de Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente, así como por las Reglas Uniformes relativas a las garantías pagaderas a su reclamación (RUG),

RRUU 500 y las Reglas sobre prácticas internacionales en materia de cartas de crédito contingente.

### **3.9.2. Disposiciones generales.**

El artículo 5° de la Convención se refiere a las definiciones que habrán de darle sentido a la Convención, las cuales son del tenor siguiente.

a) Por “contrato originario” se entenderá el contrato entre el cedente y el deudor del que nace el crédito cedido;

b) Por “crédito existente” se entenderá el crédito que nazca antes del contrato de cesión o en el momento de celebrarse éste; por “crédito futuro” se entenderá el crédito que nazca después de celebrarse el contrato de cesión;

c) Por “escrito” se entenderá toda forma de información que sea accesible para su ulterior consulta. Cuando la presente Convención exija que un escrito esté firmado, este requisito quedará cumplido siempre que, por métodos generalmente aceptados o por un procedimiento convenido con la persona cuya firma se requiere, el escrito identifique a esa persona e indique que dicha persona aprueba su contenido;

d) Por “notificación de la cesión” se entenderá la comunicación escrita en la que se identifiquen suficientemente los créditos que se ceden y el cesionario;

e) Por “administrador de la insolvencia” se entenderá la persona o el órgano, incluso cuando sea designado a título provisional, facultado en un procedimiento de insolvencia para administrar la reorganización o la liquidación de los bienes o negocios del cedente;

f) Por “procedimiento de insolvencia” se entenderá el procedimiento colectivo de carácter judicial o administrativo, incluido el de índole provisional, en el que los bienes y negocios del cedente estén sujetos al control o la supervisión de un tribunal o de otra autoridad competente a los efectos de su reorganización o liquidación;

g) Por “prelación” se entenderá la preferencia de que goza el derecho de una persona sobre el derecho de otra; la determinación de esa preferencia dependerá, en su caso, si se trata de un derecho personal o real, si constituye o no un derecho de garantía de una deuda u otra obligación o si se han cumplido los requisitos necesarios para dar eficacia a ese derecho frente al de la otra parte reclamante;

h) Una persona está situada en el Estado en donde tenga su establecimiento. Cuando el cedente o el cesionario tengan un establecimiento en más de un Estado, su establecimiento será el del lugar donde se ejerza su administración central. Cuando el deudor tenga un establecimiento en más de un Estado, su establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con el contrato originario. Cuando una persona no tenga establecimiento, se hará referencia a su residencia habitual;

i) Por “ley” se entenderá el derecho vigente en un Estado, con exclusión de sus normas de derecho internacional privado;

j) Por “producto” se entenderá todo lo que se reciba como pago total o parcial u otra forma de ejecución de un crédito cedido. Este término incluye todo lo que se reciba en concepto de producto, pero no incluye las mercancías restituidas;

k) Por “contrato financiero” se entenderá toda operación al contado, a plazo, de futuros, de opción o de permuta financiera relativa a tipos de interés, productos básicos, monedas, acciones, obligaciones, índices u otros instrumentos

financieros, toda operación de préstamo o de recompra o rescate de valores negociables, y cualquier otra operación similar a alguna de las anteriormente mencionadas que se concierte en un mercado financiero, así como toda combinación de las operaciones anteriormente mencionadas;

l) Por “acuerdo de compensación global” se entenderá todo acuerdo entre dos o más partes que prevea una o más de las siguientes operaciones:

i) La liquidación neta de los pagos debidos en la misma moneda y en una misma fecha, ya sea por novación o de otra forma;

ii) En caso de insolvencia u otro incumplimiento de una de las partes, la liquidación de todas las operaciones pendientes a su valor de sustitución o a su valor real de mercado y la conversión de esas sumas a una sola moneda y a un único saldo neto mediante su compensación global mediante un único pago de una de las partes a la otra; o

iii) La compensación de los saldos calculados en la forma indicada en el inciso ii) que sean debidos en virtud de dos o más acuerdos de compensación global;

m) Por “otra parte reclamante” se entenderá:

i) Otro cesionario del mismo crédito de un mismo cedente, incluida la persona que reclame en virtud de la ley un derecho sobre el crédito cedido que se derive de su derecho sobre otros bienes del cedente, aun cuando ese crédito no sea un crédito internacional y su cesión a este cesionario no sea internacional;

ii) Un acreedor del cedente; o

iii) El administrador de la insolvencia.

Por su parte, la Convención reconoce en su artículo 6° el principio de autonomía de la voluntad, por lo que las partes podrán excluir la aplicación de sus disposiciones, pero no podrán afectar los derechos de quienes no participen en ese acuerdo.

Sobre los principios para realizar una interpretación de la Convención, el artículo 7° incluye un mandato para que en su aplicación se tome en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover su aplicación uniforme, ya que de poco serviría una ley internacional con miras a promover la uniformidad si cada juez en lo particular decide interpretarla como si se tratara de una ley nacional; la consecuencia sería que cada país tendría su propia versión jurisprudencial de la Convención.

Como forma adicional para promover la uniformidad se incluyó que las cuestiones no expresamente resueltas en la Convención, se atenderán de conformidad con los principios generales que se deriven de la Convención, incluyendo los enunciados en su preámbulo, por ésta razón y solo de manera supletoria deberá acudir a las normas de conflicto para resolver cuestiones no expresamente resueltas.

### **3.9.3. Efectos de la cesión internacional.**

Los efectos de la cesión internacional entre el cedente, cesionario y deudor se establecen en los artículos 8, 9 y 10 de la Convención, en ese tenor, el artículo 8°, establece que una cesión entre el cedente y cesionario, al deudor o a otra parte reclamante no será ineficaz si se refiere a una cesión de más de un crédito, de créditos futuros, de partes de un crédito o de derechos indivisos sobre tal crédito, si los mismos están descritos individualmente con tal de que sean identificables en el momento de la cesión o tratándose de créditos futuros al momento de celebrarse el contrato originario, debiendo interpretar la palabra “descritos” de

manera amplia ya que podrán cederse créditos aun sin precisar el importe del crédito cedido.

Uno de los propósitos de la Convención es el fomentar la modernización del régimen legal de la cesión de créditos, así como propiciar la oferta de capital y de crédito a tipos de interés menos onerosos, por lo que en el artículo 9° se estableció que un crédito será cedible, no obstante el acuerdo entre el cedente inicial y cualquier cedente ulterior limitando el derecho del primero de ceder sus créditos.

El Código Civil Federal, específicamente, en su artículo 2030, establece que el acreedor podrá ceder su crédito a un tercero sin el consentimiento del deudor, a menos que la cesión esté prohibida por la ley, se haya convenido no hacerla o no le permita la naturaleza del derecho cuando se lo prohíba la ley, siendo posible la oposición de esta litigación a la transmisión siempre que conste en el título constitutivo del derecho.

En ese orden de ideas, en caso de que la Convención fuera adoptada por México, esta posibilidad contractual de limitar la transmisión del crédito quedaría sin efecto dada la supremacía de la Constitución Federal y el rango que guardan los Tratados Internacionales respecto del régimen interno, sin embargo, la Convención haría parcialmente inoperante tales disposiciones ya que no obstante su inclusión, los créditos podrán cederse aunque exista esta limitación en el contrato originario.

#### **3.9.4. Tipos de créditos a los que aplica la Convención.**

De manera enunciativa más no limitativa se puede decir, que alguno de los créditos a los que se refiera la Convención son: 1.- Los créditos cuyo contrato originario sea un contrato de suministro o arrendamiento de bienes muebles o

servicios que no sean financieros, 2.- Contratos de construcción de obras, 3.- Contratos de compraventa de bienes inmuebles, arrendamiento o concesión de licencia de derecho de propiedad industrial o intelectual o de información protegida.

La reglamentación en cuanto a la forma que debe revestir la cesión de créditos cae fuera del ámbito material de la Convención por lo que deberá analizarse las normas de conflicto, si es que ha sido adoptado por el Estado relevante y debiendo tomarse en cuenta la cuestión de prelación a la solución que tenga prevista la legislación donde se encuentre situado el cedente.

### **3.9.5. Relación entre el cedente y el cesionario.**

El artículo 11° de la Convención, regula la relación entre el cedente y el cesionario, donde la relación se rige por el principio de autonomía de la voluntad de las partes, pudiendo ellas estructurar sus acuerdos que se adecuen a sus necesidades, por las normas que hayan incorporado por remisión, así como por los usos del comercio que hayan pactado.

Este artículo deja abierta la aplicación de la *lex mercatoria*, los usos y costumbres comerciales generalmente aceptados por la comunidad comercial internacional, sólo a falta de éstos principios en cuando se aplican las normas del Derecho Internacional Privado.

Por su parte el artículo 12° de la Convención, establece que salvo acuerdo en contrario, el cedente garantiza que en el momento de la celebración del contrato de cesión el cedente: 1.- Tiene derecho a ceder el crédito, 2.- No ha cedido anteriormente el crédito a otro cesionario, 3.- El deudor no podrá oponer excepciones ni derechos de compensación.

Como se ha visto a lo largo de éste capítulo, en el derecho mexicano conforme al Código Civil Federal, el cedente garantiza la existencia o legitimidad del crédito al tiempo de hacerse la cesión, pero no está obligado a garantizar la solvencia del deudor.

El artículo 13°, establece que salvo que las partes hubiesen acordado otra cosa, el cedente, el cesionario o ambos podrán enviar al deudor una notificación de la cesión así como la instrucción de pago. El objetivo de este artículo es reconocer que el cesionario tiene un derecho a notificar, autónomo al del deudor, aún sin la cooperación del cedente.

En este sentido, el Código Civil Federal mexicano, establece que para que el cesionario pueda ejercitar sus derechos deberá hacerse la notificación, ya sea judicialmente o extrajudicialmente, ante dos testigos o ante notario, mientras que el Código de Comercio solo habla de la notificación mediante dos testigos.

En nuestro país, tratándose del factoraje financiero el cual se encontraba regulado por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, y actualmente en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se establece que surtirá efectos contra terceros desde la fecha en que se le haya sido notificada al deudor de cualquiera de las formas que a continuación se enumeran: 1.- Entrega de los documentos comprobatorios del derecho de crédito en los que conste el sello o leyenda relativa a la transmisión y acuse de recibo por el deudor mediante contraseña, contra recibo o cualquier otro signo inequívoco de recepción, 2.- Comunicación por correo certificado con acuse de recibo, telegrama, telex o telefacsímil o cualquier otro medio donde se tenga evidencia de su recepción por parte del deudor, 3.- Notificación realizada por fedatario público.

El artículo 14° de la Convención, regula el derecho que tiene el cesionario de recibir el producto de la cesión, así como los bienes restituidos por concepto de ese crédito, con independencia de que si se ha dado aviso o no al deudor. Este

artículo tiene por objeto declarar que entre el cedente y el cesionario, este último goza de la titularidad real sobre el crédito cedido y todo el producto del mismo.

En este orden de ideas, se establece una obligación para el cedente de entregar al cesionario el pago correspondiente al crédito cedido, así como los bienes restituidos por concepto de ese crédito, en aquellos casos en que sea a él a quien el deudor los haya entregado, sin importar si la notificación fue hecha; esta regla permite al cesionario recibir las mercancías restituidas con reducción del importe por falta de pago del deudor, impactando además el costo del crédito financiero otorgado.

Asimismo, se establece en el segundo párrafo del artículo 14° de la Convención, que el cesionario tiene la obligación de restituirle al cedente el exceso de lo que pudiese haber entregado el deudor, ello independientemente de cualquier notificación de la cesión; la razón es esto por la necesidad de asegurar que el cesionario reciba en todo el producto del pago, aun cuando el pago se haga con anterioridad a la notificación.

#### **3.9.6. Principio de protección al deudor, notificación, pago liberatorio, excepciones, acuerdo de no oponer excepciones.**

Este principio se encuentra contemplado en el artículo 15° de la Convención, en el cual se establecen los derechos y obligaciones de las partes, así como las condiciones de pago (fechas, intereses, condiciones previas), aclarando que en caso de duda, en cuanto a si la cesión afecta la situación jurídica del deudor, habrá de resolverse a favor del deudor.

Existen modificaciones permisibles, entre las que se encuentran el nombre de la persona y la dirección o la cuenta en la cual el deudor deberá de hacer el pago, sin embargo no se pueden modificar las obligaciones acordadas en el contrato

originario, respecto la situación jurídica del deudor, en este sentido, las modificaciones no permisibles son el cambio de moneda, el Estado donde el pago debe efectuarse por otro que no sea aquél en donde esté situado el deudor, pues ello podría elevar el costo del cumplimiento del deudor.

Es sabido, que el arbitraje es el acuerdo de voluntades de someter su controversia ante un tercero que no es juez oficial, para que la resuelva, esta práctica ha sido reconocida en tratados internacionales tales como la Convención de Nueva York de 1958, así como en la Ley Modelo de Arbitraje (LMA).

Surge la duda si el cesionario tendrá derecho a usar la cláusula de arbitraje en contra del deudor; en este sentido, el obstáculo más grande es que tanto en la Convención de Nueva York como en la Ley Modelo de Arbitraje, se establece que debe existir un acuerdo entre las partes para someter su controversia ante árbitros, sin mención alguna de terceros.

No obstante lo anterior, podría argumentarse que debido a la naturaleza accesoria de la cláusula de la obligación principal de pago, ésta deberá seguir la suerte de lo principal en el caso particular de una cesión. Sin embargo, el problema que tiene este argumento es que la doctrina y la legislación internacional atribuyen a la cláusula de arbitraje autonomía frente al resto del contrato, ya que incluso la nulidad del contrato original no tendría como consecuencia la nulidad de de la cláusula de arbitraje.

Al respecto, para poder decir que la cláusula de arbitraje sigue al cesionario podría sustentarse en la doctrina de los actos propios o del *estoppel* según la cual, debido a que el cesionario creyó que él podría hacer uso de la cláusula de arbitraje, adquirió del cedente la cuenta por cobrar, aunado a que el deudor debió prever esta posibilidad de cesión, o bien la forma más segura sería incluir en el contrato original una estipulación a favor de un tercero que sería en este caso el cesionario.

Por tanto, el no reconocimiento de estas cláusulas a favor de los cesionarios sería un obstáculo al desarrollo del mercado internacional, la exigibilidad de la cláusula de arbitraje por un cesionario sería congruente con el principio de la buena fe que debe prevalecer en la conducta de los comerciantes, que significa, que las partes deben cooperar en la realización de los objetivos de sus contratos, incluso cuando se refiere al litigio entre ellas.

El artículo 16°, establece que la notificación de la cesión, así como la instrucción de pago, se puede efectuar mediante cualquier escrito emitido por el cedente o cualquier prueba equivalente, en la que se indique que la cesión ha tenido lugar, debiendo constar en un idioma que razonablemente contenga que el deudor quedará informado de su contenido, buscando en primera instancia proteger al deudor, en la medida que la notificación solo surtirá efecto cuando la reciba.

Tal y como ocurre en el derecho mexicano, el artículo 18° de la Convención establece que el deudor puede, ante la acción del cesionario, oponer excepciones o derechos de compensación derivados del contrato originario, tal como si la cesión no hubiera tenido lugar y la acción hubiese sido ejercitada por el cedente, las limitaciones estarían sujetas a que no se refieran a un compromiso de no ceder los créditos, ya que los pactos de no cesión no tienen validez frente al cesionario cuando la cesión se haya hecho regida por la Convención, sin que ello signifique que no puede demandarse al acreedor original por los daños y perjuicios que pudiesen causarse como consecuencia de esa cesión.

El artículo 19° de la Convención, concede validez al acuerdo firmado por el deudor por virtud del cual éste acepta no oponer excepciones ni los derechos de compensación que tenga en contra del cesionario, y para que la misma sea válida se requiere de un acuerdo por escrito firmado por el deudor, con la finalidad de que las partes estén enteradas de la renuncia y sus consecuencias, sin embargo, el deudor, no podrá renunciar a oponer excepciones derivadas de actos

fraudulentos imputables al cesionario, ya que iría en contra de las normas fundamentales de la buena fe.

Para el artículo 20°, el cedente y el cesionario podrán modificar cuantas veces quieran el contrato de cesión en tanto no haya sido notificado el deudor, salvo pacto en contrario y con acuerdo del cesionario.

El artículo 21°, establece que el deudor no puede recuperar del cesionario ninguna de las sumas que hubiese pagado por el incumplimiento del contrato originario, lo que significa que el deudor conservará sus derechos y podrá demandar los daños y perjuicios conforme a ese contrato.

### **3.9.7. Relación de la Convención con los derechos de terceros.**

Una problema que se puede presentar en la cesión de créditos se cuando diferentes personas dicen tener derecho de un mismo crédito, en el ámbito internacional este asunto puede convertirse más complejo debido al problema de conflicto de leyes, es decir, que dadas las conexiones del crédito y la diversidad de domicilios del cedente, podrían surgir reclamos hacia el mismo crédito, lo que podría depender, entre otros factores de cuestiones registrales.

El artículo 22°, no resuelve la cuestión de la prelación, lo que hace, es dejar en claro que el derecho aplicable a la prelación es el derecho vigente en el país del cedente.

### **3.9.8. Normas autónomas sobre el conflicto de leyes.**

Si bien los Estados pueden optar por hacer una declaración excluyendo del ámbito de aplicación esta parte de la Convención, las mismas se refieren a la forma del

contrato de cesión, a la ley aplicable a los derechos de cedente y cesionario, la aplicable a los derechos y obligaciones del cesionario y deudor así como a la aplicable a la prelación.

En cuanto a la forma del contrato de cesión, se pueden presentar varios supuestos, que la cesión de créditos se celebre entre personas situadas en el mismo Estado, en la cual se tendrá el contrato por válidamente formado si cumple los requisitos de la ley que lo rige o de la ley del Estado en que se haya celebrado, o bien, que la cesión se celebre entre personas que se encuentren en Estados diferentes , es decir, la cesión internacional de créditos, en este caso el derecho aplicable será la ley que rige el contrato o la ley de uno de esos Estados.

Asimismo, las obligaciones entre el cedente y cesionario se regirán por la ley que ellos mismos hayan elegido, y solo para el caso de que las partes omitan establecer la ley que les será aplicable, se regirán por la ley del Estado con el cual el contrato de cesión se encuentre más estrechamente vinculado.

Por su parte, la relación entre el cesionario y el deudor se regulará por los principios de derecho comercial internacionalmente reconocidos, la convención establece que será el derecho del Estado de donde esté situado el cedente el que rija la prelación del derecho de un cesionario sobre el crédito cedido frente al derecho de otra parte reclamante.

Los artículos 31° y 32° establecen que las normas imperativas del Estado del foro o de cualquier otro Estado seguirán aplicándose, cualquiera que sea el derecho aplicable, por lo que hace al orden público, el Estado del foro podrá denegar la aplicación del Derecho extranjero sólo cuando sea “manifiestamente” contrario al orden público del Estado del foro, lo que significa que cuando exista duda en cuanto a si una disposición es contraria al orden público, deberá resolverse que no lo es.

### **3.9.9. Anexo de la Convención sobre Normas de Prelación basadas en la Inscripción, Fecha de Contrato y Notificación al Deudor.**

La Convención, ofrece alternativas por las que pueden optar los Estados respecto la prelación de las cesiones de créditos, entre las formas disponibles se encuentran las siguientes: 1.- La que se basa en el orden de inscripción, independientemente de la cesión del crédito, 2.- La aplicada entre varios cesionarios de un mismo crédito y del mismo cedente, en cuyo caso, la prelación se determinará en función del momento de la celebración del contrato de cesión y prevé que la fecha de la celebración puede probarse aun por medio de testigos, finalmente puede determinarse en función del orden en que el deudor reciba la notificación de la cesión, en todos los regimenes mencionados, el derecho del cesionario sobre el crédito gozará de prelación sobre los del administrador de la insolvencia y los acreedores que obtengan un derecho sobre el crédito cedido mediante embargo, un acto judicial o similar, siempre y cuando se haya inscrito la cesión, se haya cedido o si se hubiera notificado antes de que ocurriera tal embargo u otro acto similar.

Por todo lo anterior, se puede concluir que la Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional trae consigo varias ventajas debido a que, puede venir a llenar un importante vacío legal al promover el desarrollo de un mercado internacional que hoy en día carece de uniformidad, trae consigo certeza jurídica a las cesiones globales de créditos, serían ineficaces las cláusulas que prohíban la cesión frente al cesionario, pero sin afectar los derechos del deudor para tomar acciones legales que estime pertinentes en contra del acreedor original conforme al derecho aplicable al contrato originario, validaría la práctica de incluir cláusulas de no imposición de excepciones al cesionario, lo que con ello se lograría hacer más sencilla la cesión de los créditos ya que un cedente podrá obtener más beneficios con el reconocimiento internacional de cláusulas de esta naturaleza y el cesionario tendrá mayor certeza de que en caso de un litigio, sus probabilidades de prevalecer en juicio se verían sustancialmente

mejoradas, dejaría a salvo los derechos del deudor para tomar acciones legales que estime necesarias en contra del cedente por haber cedido el crédito en contravención a un acuerdo, pero sobre todo se busca preservar la integridad del contrato originario para que éste permanezca tan inafectado como si la cesión jamás hubiese ocurrido, asentando así las bases para el desarrollo del financiamiento internacional a través de la cesión de créditos.

## CAPITULO IV

### **4. LA CESIÓN DE CRÉDITOS LITIGIOSOS.**

Desde la antigüedad, a los compradores de pleitos se les miró con desconfianza, por lo que para proteger a los deudores, se dictó tanto el edicto de Pretor “*de alienationis iudicii mutandi causa*”, como el edicto de Augusto.

Más tarde, el emperador Anastasio sancionó una Constitución “*lex anastasiana*” que intentó terminar con la especulación de aquellas personas que por un bajo precio adquirirían créditos litigiosos “*redemptores litium*” limitando el ejercicio de la acción del anterior titular, sólo hasta el importe de lo que se hubiera pagado por la cesión, más los intereses y gastos.

Estas disposiciones trascendieron y fueron las que rigieron durante toda la Edad Media y la era Moderna, las cuales integraron normas específicas del Código Civil francés, del italiano de 1865, el portugués de 1867 y el Código Civil español actual.

Estos cuerpos normativos consagraron la figura del “retracto litigioso”, la cual es una figura jurídica, de protección de los deudores creada contra el hostigamiento desproporcionado e implacable de los compradores profesionales de pleitos, posibilitando al deudor sustituir al cesionario, pagando el precio pactado en la cesión y de esa manera cambiar la titularidad del derecho, debido a que el precio es generalmente inferior al valor del crédito objeto de la cesión, impidiendo al cesionario reclamar y exigir el pago del total nominal de la deuda que fuera adquirida por un precio inferior.

El Código Civil español establece que entre las condiciones para hacer efectivo el retracto, a favor del deudor, están: 1.- Que el crédito se encuentre en litigio al momento de producirse la cesión. 2.- Que la fecha de la adquisición sea posterior

a la iniciación del juicio, ello sin importar que se le haya o no notificado al deudor en esa fecha y 3.- Que el deudor haga valer ese derecho antes de la finalización del juicio, manifestando su voluntad y pagando el importe adeudado más intereses y gastos.

Asimismo, en nuestro derecho se encuentran las siguientes tesis que definen ésta figura y establecen tanto su naturaleza jurídica como sus efectos, las cuales indican:

**RETRACTO. A TRAVÉS DE ÉL, SE PRODUCE UN ACTO JURÍDICO CONOCIDO COMO CESIÓN DE CONTRATO.** El retracto se define como: "La facultad de la cual gozan determinadas personas de subrogarse en los derechos y obligaciones del comprador en circunstancias especiales." (Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, décima cuarta edición, página 2850), la cual se realiza, por regla general, a través de la exhibición del precio, por parte del interesado, para pagar al comprador primigenio, respecto del cual se subroga. Por tanto, cuando se acredita el retracto se actualiza una especie de acto jurídico conocido en la doctrina como "cesión de contrato", que se define como: "El instrumento que permite realizar la llamada circulación del contrato, es decir, la transferencia negocial a un tercero (llamado cesionario) del conjunto de posiciones contractuales (entendido como resultante unitario de derechos y obligaciones orgánicamente interdependientes), constituida en la persona de uno de los originarios contratantes (llamado cedente); de tal forma que, a través de esa sustitución negocial del tercero en la posición de parte del contrato, en lugar del cedente, dicho tercero subentra en la totalidad de los derechos y obligaciones que en su orgánica interdependencia se derivan del contrato estipulado por el cedente." (Andreoli M., La Cesión del Contrato, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1956, páginas 2 y 3). Con la particularidad de que tratándose del retracto la "cesión de contrato", surge de una sentencia judicial que determina la

procedencia de dicha acción y no por voluntad de las partes.

**RETRACTO, NATURALEZA Y EFECTOS DEL.** El retracto no constituye una nueva enajenación ni implica una anulación del contrato. La venta sujeta al retracto, cuando reúne todos los requisitos exigidos para la validez de la operación, deja de producir efectos sólo en relación con una persona determinada. Es decir, la "nulidad", que en realidad responde propiamente a la noción de ineficacia relativa, no tiene por objeto volver las cosas al estado que tenían antes, devolviendo el vendedor el precio al comprador y éste a aquél la cosa vendida, sino que el accionante se subroga en los derechos y obligaciones del comprador en los términos y condiciones en que se hubiese pactado la venta, reintegrando al comprador el precio que había pagado, y éste al retrayente, el bien enajenado. Por virtud del retracto, el contrato se mantiene eficaz, pero convirtiéndose en adquirente a aquel a quien corresponda, y salvo en lo que se refiere a la diferencia de persona, no introduce ninguna alteración en las condiciones de la adquisición ni por ende en la situación que existía entre el vendedor y el primitivo comprador, sino que, como se ha dicho, el retrayente se subroga en el lugar de éste con sus derechos y obligaciones y con todas sus consecuencias, pues si bien no ha celebrado contrato alguno con el vendedor, al ejercer y realizar el retracto acepta voluntariamente todas las condiciones del contrato, quedando colocado exactamente en la posición del comprador, de modo que no hay más comprador que él y es a él a quien, por corresponderle los derechos y obligaciones de tal, debe dirigirse cualquier reclamación relacionada con el contrato, aun en la hipótesis de que se funde en hechos anteriores al retracto, ya que por su calidad de sustituto en la titularidad, necesariamente le perjudican o benefician los actos u omisiones de aquel a quien reemplaza.

#### **4.1. Concepto.**

La palabra “litigioso”, proviene del latín “*litigiosus*” que significa, lo que se encuentra en discusión ante los tribunales, se dice de lo que está en pleito, y, por extensión, de lo que está en duda y se disputa.

Algunos autores entienden que los créditos litigiosos son todos aquellos que fueren contestados, es decir, los que son controvertidos o discutidos en su existencia, procedencia o importe, sin importar que se encuentren o no sometidos a juicio.

Otra postura juzga que “litigioso” es sólo el derecho o crédito sometido a un pleito judicial, y en ese juicio se controvierte, quedando su virtualidad y eficacia, a la decisión de la justicia.

Este tipo de crédito o derecho puede ser objeto del contrato de cesión y aquel que haya promovido una demanda para reclamar su derecho ante la autoridad judicial, puede con toda amplitud ejercer la facultad de transmitirlo mediante la cesión.

El artículo 1627 del Código Civil de 1884 consideraba litigioso el derecho desde el secuestro en el juicio ejecutivo; desde la fijación de la cédula en el hipotecario; y en los demás, desde la contestación de la demanda hasta que se pronunciara sentencia que causara ejecutoria.

Al respecto el citado Código, en su artículo 1624, establecía que: El deudor de cualquier obligación litigiosa cedida por título oneroso, podía liberarse, satisfaciendo al cesionario el valor que éste hubiere dado por ella con sus intereses y demás expensas que hubiere hecho en la adquisición, mientras que el artículo 1626 contemplaba que: La liberación permitida en el artículo 1624, sólo podrá tener lugar cuando el litigio no hubiera sido resuelto en última instancia.

El artículo 1622 del mismo Código, tenía como la siguiente prohibición, si los derechos o créditos fueren litigiosos, no podrían ser cedidos en ninguna forma a las personas que desempeñaran la judicatura, ni a cualquiera otra autoridad de nombramiento del gobierno, si esos derechos o créditos fueren disputados dentro de los límites a que se extienda la jurisdicción de los funcionarios referidos, regulando además que la cesión que estuviera hecha en contravención a lo dispuesto en el artículo mencionado sería nula de pleno derecho.

Al respecto, el artículo 2272 del Código Civil Federal actual regula:

**Artículo 2272.-** *La venta de cosa o derechos litigiosos no está prohibida; pero el vendedor que no declare la circunstancia de hallarse la cosa en litigio, es responsable de los daños y perjuicios si el comprador sufre la evicción, quedando, además, sujeto a las penas respectivas.*

#### **4.2. Objeto litigioso.**

El alcance del objeto litigioso está determinado por el contenido de una sentencia, mientras que la pretensión del actor funge como la base de la instancia procesal, generado el emplazamiento y de producirse la contestación a la demanda y dentro de ésta las excepciones, a su vez surgiendo el litigio, debido a que las partes actuarán sobre el fundamento de su acción procesal, teniendo una variedad de objetos litigiosos si las solicitudes son varias.

Algunos autores han definido al objeto litigioso de diversas maneras; Rosenberg, por su parte señala que el objeto litigioso es la petición dirigida a obtener la declaración, susceptible de autoridad de cosa juzgada, de una consecuencia jurídica. Lent designa a la pretensión procesal como petición que contiene la afirmación de que al actor le asiste un determinado derecho material. Stein-Jonas-Schönke lo define como la petición del actor de que se pronuncie mediante

sentencia, la consecuencia jurídica de un hecho-tipo material, mientras que Böticher opta por definir el objeto litigioso como “petición”.<sup>26</sup>

Otra postura al respecto, es la que establece que el objeto litigioso es sólo la afirmación de un derecho, mientras que la petición, coincidiría con el pedido de tutela jurídica o sea con la acción ejercida por el actor.

Por consiguiente, se puede definir al objeto litigioso como la controversia que se presenta respecto de la demanda formulada por el actor y que genera una sentencia vinculativa para las partes.

#### **4.3. Aspectos generales de los juicios mercantiles.**

Siguiendo la definición de la Real Academia de la Lengua Española, la palabra juicio significa el conocimiento de una causa, en la cual el juez ha de pronunciar la sentencia, resultando así que los juicios contenciosos serán aquellos en los que las partes litigan entre sí.<sup>27</sup>

En este sentido, dicho juicio será mercantil cuando se refiera a un comerciante, a la mercancía o al comercio; entendiendo al comerciante como el sujeto que mercantiliza con géneros vendibles, la mercancía como la cosa mueble objeto de un negocio o venta y el comercio como la negociación que de compra, venta o permuta de mercancías.

---

<sup>26</sup> Schwab, Kart Heinz y Banzhaf, Tomas A. El objeto litigioso en el proceso civil. Buenos Aires Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, Colección Ciencia del Progreso, XV, p301. 1968.

<sup>27</sup> Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Editorial Espasa-Calpe, S.A. 19° edición, Madrid, p774. 1970.

Por su parte, el Código de Comercio será el ordenamiento legal que regule a los actos de comercio, los cuales son la base fundamental que sirve para delimitar la materia mercantil

El artículo 1049 de dicho ordenamiento, establece cuales serán considerados juicios mercantiles:

**ARTICULO 1049.-** *Son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que, conforme a los artículos 4o., 75 y 76, se deriven de los actos comerciales.*

En este sentido, los artículos 4, 75, 76 y 1050 señalan:

**ARTICULO 4.-** *Las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles. Por tanto, los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria, o trabajo, sin hacerles alteración al expendierlos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas.*

**ARTICULO 75.-** *La ley reputa actos de comercio:*

*I.- Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados;*

*II.- Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial;*

*III.- Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles;*

*IV.- Los contratos relativos y obligaciones del Estado ú otros títulos de crédito corrientes en el comercio;*

*V.- Las empresas de abastecimientos y suministros;*

*VI.- Las empresas de construcciones, y trabajos públicos y privados;*

*VII.- Las empresas de fábricas y manufacturas;*

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

*IX.- Las librerías, y las empresas editoriales y tipográficas;*

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

*XI.- Las empresas de espectáculos públicos;*

*XII.- Las operaciones de comisión mercantil;*

*XIII.- Las operaciones de mediación de negocios mercantiles;*

*XIV.- Las operaciones de bancos;*

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

*XVI.- Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas;*

*XVII.- Los depósitos por causa de comercio;*

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

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

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

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

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

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

*XXIV. Las operaciones contenidas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito;*

*XXV. Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código.*

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

**ARTICULO 76.-** *No son actos de comercio la compra de artículos o mercaderías que para su uso o consumo, o los de su familia, hagan los comerciantes: ni las reventas hechas por obreros, cuando ellas fueren consecuencia natural de la práctica de su oficio.*

**ARTICULO 1050.-** *Cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles.*

Por lo tanto, serán juicios mercantiles aquellos procedimientos contenciosos que se diriman ante el juez competente, sobre cuestiones relativas al comerciante, a mercancías o tratos comerciales.

Los juicios mercantiles, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1055 del Código de Comercio serán ordinarios, ejecutivos o especiales.

Como se puede observar, la materia mercantil, está regulada primordialmente en el Código de Comercio y en las demás leyes especiales mercantiles, sin embargo, a falta de disposiciones serán aplicables las de derecho común, contenidas en el Código Civil, en materia federal.

Adicionalmente, el artículo 1054 del Código de Comercio, regula que en caso de no existir convenio entre las partes sobre el procedimiento ante los tribunales y salvo que las leyes mercantiles establezcan un procedimiento especial o una supletoriedad expresa, los juicios mercantiles se regirán por las disposiciones contenidas en éste y en su defecto se aplicará el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Cabe destacar que el Código de Comercio se abstiene de regular tanto los efectos procesales para quienes actúan en juicio ya sea por propio derecho o por conducto de algún representante o apoderado, así como la subrogación de alguna de las partes en el procedimiento judicial, por lo que deviene la necesidad de aplicar de manera supletoria el Código Federal de Procedimientos Civiles, resolviendo el artículo 2º, que cuando haya transmisión a un tercero del interés ya sea de iniciar o intervenir en un procedimiento, dejará de ser parte quien haya perdido el interés y será quien lo haya adquirido, sin afectar el procedimiento judicial.

#### **4.4. Fases procesales que permiten la fijación del litigio y la regulación del mismo.**

Toda vez que en el presente estudio, analizamos el marco regulatorio de las cesiones de crédito y derechos litigiosos en materia mercantil, resulta indispensable abordar el aspecto procesal.

Estableciendo en este sentido que, para que se considere litigiosa la cesión de derechos, la misma se debe efectuar dentro de cualquiera de las fases procesales del juicio, siempre y cuando se haya fijado la litis, es decir, se haya emplazado y en su caso realizado la contestación, hasta antes de dictar la sentencia correspondiente.

Por regla general, en caso de que no exista procedimiento especial regulado en el Código de Comercio o en las leyes mercantiles especiales, la tramitación de los juicios mercantiles se hará por la vía ordinaria mercantil.

#### **4.4.1. Demanda.**

Para dar inicio al juicio es necesario que se presente una demanda por escrito, en la cual el actor deberá mencionar los documentos públicos y privados que tengan relación con la misma, así como si los tiene o no a su disposición debiendo exhibir los que posea, y acreditar haber solicitado los que no tengan en los términos del artículo 1061 del Código de Comercio.

De igual manera, deberá proporcionar los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos contenidos en la demanda, y las copias simples de traslado.

Los requisitos que debe de contener la demanda, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 322 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado de manera supletoria al de Comercio son:

**ARTICULO 322.-** *La demanda expresará:*

*I.- El tribunal ante el cual se promueva;*

*II.- El nombre del actor y el del demandado.*

*Si se ejercita acción real, o de vacancia, o sobre demolición de obra peligrosa o suspensión y demolición de obra nueva, o sobre daños y perjuicios ocasionados por una propiedad sobre otra, y se ignora quién sea la persona contra la que deba enderezarse la demanda, no será necesario indicar su nombre, sino que bastará con la designación inconfundible del inmueble, para que se tenga por señalado al demandado.*

*Lo mismo se observará en casos análogos, y el emplazamiento se hará como lo manda el artículo 315;*

*III.- Los hechos en que el actor funde su petición, narrándolos sucintamente, con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda producir su contestación y defensa;*

*IV.- Los fundamentos de derecho, y*

*V.- Lo que se pida, designándolo con toda exactitud, en términos claros y precisos.*

Tal y como lo establece el artículo 1061 del Código de Comercio, al escrito de demanda deben de acompañarse los siguientes documentos:

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;

III.- Los documentos en que el actor funde su acción y aquellos en que el demandado funde sus excepciones. Si se tratare del actor, y carezca de algún documento, deberá acreditar en su demanda haber solicitado su expedición con la copia simple sellada por el archivo, protocolo, dependencia o lugar en que se encuentren los originales, para que, a su costa, se les 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.

IV. 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 este precepto, no le serán admitidos, salvo que se trate de pruebas supervenientes, y

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

#### **4.4.2. Emplazamiento.**

Una vez admitida la demanda correspondiente, se turnan los autos al actuario adscrito al juzgado para que realice el emplazamiento en el domicilio del demandado.

Esta figura se encuentra regulada por los artículos 327 y 328 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicable de manera supletoria al Código de Comercio y es considerada como la notificación que se hace a la parte demandada, del curso inicial de demanda para que dentro del término legal comparezca ante el órgano jurisdiccional para que se apersona a juicio, oponga sus excepciones o defensas o se allane mediante su escrito de contestación.

En este sentido, tal y como señala el autor Carlos Arellano García, “la notificación se trata de un acto jurídico procesal en atención de que entraña la voluntad de hacer saber algo al destinatario de la notificación, con la intención de que produzca consecuencias jurídicas, es un acto de índole procesal en cuanto a que se desarrolla en el curso del proceso”.<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> Arellano García, Carlos. *Práctica Forense Mercantil*. Editorial Porrúa. México. p123. 2005

Para evitar dejar a las partes en estado de indefensión, dentro del proceso las partes deben de estar enteradas de todos y cada uno de los actos que se desarrollan en el mismo y las mismas deben realizarse ya sea de manera personal, por estrados o por Boletín Judicial.

#### **4.4.3. Contestación.**

De conformidad con el artículo 1380 del Código de Comercio, en los juicios ordinarios, el término para contestar la demanda será de nueve días y dentro de la contestación, deberá proponerse la reconvencción en los casos en que proceda, de la cual se dará traslado a la parte contraria para que la conteste siendo que el juicio principal y la reconvencción se discutirán al propio tiempo y se decidirán en la misma sentencia.

#### **4.4.4. Excepciones y defensas.**

Simultáneamente al dar contestación a la demanda, se podrán oponer excepciones, cualquiera que sea su naturaleza, y no así después, salvo que se trate de excepciones supervenientes.

Al respecto el artículo 1122 del Código de Comercio señala que con excepciones procesales 1.- La incompetencia del juez, 2.- La litispendencia, 3.- La conexidad de la causa, 4.- La falta de personalidad del actor o del demandado, o la falta de capacidad en el actor, 5.- La falta de cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la acción intentada, 6.- La división y la excusión, 7.- La improcedencia de la vía, y 7.- Las demás al que dieren ese carácter las leyes.

#### **4.4.5. Ofrecimiento y desahogo de pruebas.**

Una vez contestada la demanda y en consecuencia opuestas las excepciones, se mandará recibir el negocio a prueba; la apertura a prueba requiere una manifestación de potestad del juez, si la demanda no fue contestada, se requerirá a instancia de parte que se acuse rebeldía al demandado para que pierda su derecho a hacerlo, debiendo solicitar que se abra el juicio a prueba.

El término de prueba, dentro del juicio ordinario mercantil, está regulado por el artículo 1383 del Código de Comercio, el cual no podrá exceder de cuarenta días, de los cuales los diez primeros serán para ofrecimiento y los treinta siguientes para desahogo de pruebas, si el juez señala un término inferior al máximo que se autoriza, deberá precisar cuántos días completos se destinan para ofrecimiento y cuantos días completos para el desahogo, procurando que sea en la misma proporción que se indica anteriormente.

Las partes, serán las encargadas de ofrecer dentro del término correspondiente sus pruebas ya que de no hacerlo, perderán su derecho para ello, sin necesidad de acusar rebeldía.

Al respecto, el artículo 1206 del Código de Comercio señala que el término de prueba es ordinario o extraordinario. Es ordinario el que se concede para producir probanzas dentro de la entidad federativa en que el litigio se sigue. Es extraordinario el que se otorga para que se reciban pruebas fuera de la misma.

Dicho término podrá ser prorrogado a instancia de parte en términos del artículo 1384 del mismo ordenamiento y en el cual el juez dará vista a la contraria por el término de tres días, y de acuerdo a lo que alegaren las partes se concederá o denegará. Si ambas partes estuvieran conformes en la prórroga la misma se concederá por todo el plazo en que convengan, no pudiendo exceder del término de noventa días.

Las pruebas que reguladas por el Código de Comercio serán la confesional, la instrumental, la documental, la pericial, de reconocimiento o inspección judicial, la testimonial, la fama pública, la presuncional.

Algunas de las reglas generales de la prueba contempladas por el Código de Comercio son:

1.- El que afirma está obligado a probar, en consecuencia, el actor debe probar su acción y el reo sus excepciones.

2.- El que niega no está obligado a probar, sino en el caso en que su negación envuelva afirmación expresa de un hecho.

3.- También está obligado a probar el que niega, cuando al hacerlo desconoce la presunción legal que tiene a su favor el colitigante.

4.- Las pruebas deben ofrecerse expresando claramente el hecho o hechos que se trata de demostrar con las mismas, así como las razones por los que el oferente considera que demostrarán sus afirmaciones; si a juicio del tribunal las pruebas ofrecidas no cumplen con las condiciones apuntadas, serán desechadas. En ningún caso se admitirán pruebas contrarias a la moral o al derecho.

5.- 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, mensajes de datos, reconstrucciones de hechos y en general cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad.

#### 4.4.6. Alegatos.

Los alegatos son los argumentos lógico, jurídicos, orales o escritos, hechos valer por una de las partes, ante el juzgador, en virtud de los cuales se trata de demostrar que los hechos aducidos por la parte han quedado acreditados en los medios de prueba aportados en el juicio y que las normas jurídicas invocadas son aplicables en sentido favorable a la parte que alega, con impugnación de la posición procesal que corresponde a la contraria en lo que hace a hechos, prueba y derecho.<sup>29</sup>

El Código de Comercio regula a los alegatos en su artículo 1388 que estipula:

**ARTICULO 1388.-** *Concluido el término probatorio, se pondrán los autos a la vista de las partes, para que dentro del término común de tres días produzcan sus alegatos, y transcurrido dicho plazo hayan alegado o no, el tribunal de oficio, citará para oír sentencia definitiva la que dictará y notificará dentro del término de quince días.*

#### 4.4.7. Sentencia.

Una vez transcurrido el término para alegar, serán citadas las partes oír para sentencia. El término para dictarla, dentro del juicio ordinario mercantil, será dentro de los quince días, siguientes a dicha citación.

“La sentencia es el acto vinculatorio e imperativo que realiza el tribunal para poner fin al proceso, dirimiendo así la controversia llevada a su conocimiento por las partes”.<sup>30</sup>

---

<sup>29</sup> Arellano García, Carlos. Ob. Cit. p688.

<sup>30</sup> Castrillón y Luna, Víctor M. derecho Procesal Mercantil. Editorial Porrúa, México, p191. 2001.

Dicha resolución deberá ser clara, precisa y congruente con la demanda planteada, la contestación y demás pretensiones deducidas por las partes en el juicio, resolviendo sobre todo lo que hayan pedido, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo sobre todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate.

#### **4.5. Crítica a la regulación establecida en el Código de Comercio.**

Considero por un lado insuficiente y por otro obsoleto el marco regulador del Código de Comercio respecto a las cesiones de crédito y de derechos litigiosos por las siguientes razones:

El Código de Comercio:

- 1.- No define el contrato de cesión ni el concepto de crédito mercantil ni mucho menos la cesión de derechos litigiosos.
- 2.- No establece la naturaleza jurídica y alcances del contrato de cesión.
- 3.- No indica los elementos formales del contrato de cesión.
- 4.- No establece los elementos personales del contrato ni obligaciones de cada una de las partes.
- 5.- No establece sí la cesión del crédito comprende también la de los derechos accesorios de fianza, hipoteca, prenda y sí el procedimiento judicial aplicable para el cobro del crédito cedido se determina en términos del artículo 1055 bis de dicho Código.

6.- No prevé si el deudor puede oponer al cesionario las excepciones que podría oponer al cedente ni que puede invocar la compensación.

7.- No indica que persona tiene el derecho o en su caso la obligación para pedir o hacer la notificación a que se refiere el artículo 390 del ese Código, limitando la misma para que se haga únicamente ante dos testigos.

8.- No prevé que por la naturaleza jurídica del derecho a ceder, o por la prohibición expresa de las partes o determinación de ley, existan excepciones para la cesión de créditos.

9.- No dispone sanción alguna a cargo del cedente que dolosamente reciba el pago de la obligación cedida pese haber transferido el derecho al cobro de la misma al cesionario.

10.- No establece diferencia entre las cesiones gratuitas u onerosas ni los efectos de responsabilidad del cedente.

11.- No dispone término alguno para que el cesionario se apersona en el juicio materia de la cesión del crédito litigioso, ni tampoco si son o no válidas las actuaciones que continúe el cedente con posterioridad a la fecha de cesión.

12.- No se establece que calidad tiene en juicio el cesionario que se apersona antes de la notificación de la cesión al deudor.

13.- Se abstiene de regular tanto los efectos procesales para quienes actúan en juicio ya sea por propio derecho o por conducto de algún representante o apoderado, así como la subrogación de alguna de las partes en el procedimiento judicial, por lo que deviene la necesidad de aplicar de manera supletoria el Código Federal de Procedimientos Civiles.

No es óbice, de las críticas anteriormente expuestas que el Código Civil Federal contemple de manera supletoria, algunos aspectos omitidos por el Código de Comercio, ya que como se verá en el Capítulo de recomendaciones y conclusiones, resulta necesario que en materia mercantil la cesión de créditos sea regulada de manera independiente con las variantes que más adelante se detallarán, ya que en caso contrario resultaría ociosa la distinción entre crédito mercantil y civil por tener el mismo marco regulatorio sin importar su naturaleza.

#### **4.6. Recomendaciones y conclusiones.**

Del estudio realizado se recomienda:

- 1.- Se actualice y regule de manera sistemática, integral e independiente a la legislación civil, tanto la figura de la cesión en general, como la cesión de derechos litigiosos.
  
- 2.- Se reforme el artículo 390 del Código de Comercio, para el efecto de se prevea que la notificación de la cesión pueda realizarse adicionalmente por vía judicial, Notario ó Corredor Público, reconociendo así una situación que en la realidad ocurre toda vez que por seguridad jurídica los cesionarios optan por realizar ésta clase de notificaciones ante fedatario público, para acreditar plenamente en juicio la misma.
  
- 3.- Tratándose de cesión de créditos litigiosos propongo que la cesión surta sus efectos en el propio juicio en el momento de su ratificación ante el juzgador, misma con la que se dará vista al deudor con efectos de notificación por el término de tres días, a efecto de que manifieste lo que a su derecho convenga, evitándose con ello que el cedente continúe actuando en juicio pese haber cedido el crédito correspondiente.

Dicha propuesta se justifica ante la necesidad de obligar al cesionario a que se simultáneamente en el acto de cesión se apersona en el juicio correspondiente, toda vez que en la práctica es muy frecuente que las instituciones bancarias cedan los créditos sin informarles a los abogados externos quienes como apoderados de ellos continúan actuando como representantes del cedente sin estar legitimados para ello al haber sido cedido el crédito en cuestión.

Asimismo resulta ocioso que dentro del juicio sea necesario realizar una nueva notificación personal al deudor, para enterarlo de la cesión, cuando el mismo ya ha sido emplazado a juicio y consecuentemente está obligado a estar pendiente de todas y cada una de las actuaciones y resoluciones que en el mismo se dicten, pudiéndole surtir las mismas por boletín judicial.

4.- En el supuesto de que se realice la cesión sin que las partes la ratifiquen ante el juzgado correspondiente, la misma no surtirá efecto alguno quedando obligado el actor (cedente) a continuar actuando en el juicio como si el crédito no hubiera sido cedido.

5.- Con la simple ratificación que el cedente y cesionario hagan ante la autoridad judicial el cedente quedará sustituido de todas y cada una de sus obligaciones procesales por el cesionario, quien asumirá el carácter de actor en dicho juicio.

6.- Adicionalmente a ello, sugiero que se incorporen al Código de Comercio las disposiciones del Código Civil Federal que hablan de la cesión de créditos con excepción de los artículos que más adelante se indican.

7.- Se modifique el artículo 2037 del Código Civil Federal y se incorpore dicha disposición en el Código de Comercio, para el efecto que tanto el cesionario como el cedente puedan notificar indistintamente al deudor la cesión del crédito del cual proviene su deuda; imponiéndole al cedente la obligación de enterar los pagos que llegare a recibir del deudor posteriores a la cesión, asumiendo las obligaciones de

depositario de los mismos, so pena de pagar tanto los intereses que se generen en tanto no haga la entrega, como los daños y perjuicios que se le ocasionen al cesionario, sin perjuicio de las sanciones penales en que pudiera incurrir.

8.- Se modifique el artículo 2038 del Código Civil Federal y se incorpore dicha disposición en el Código de Comercio, con la finalidad de que no sea requisito para que se tenga por notificado el crédito, que el deudor acepte la cesión, ya que no se requiere de su consentimiento para que la misma sea legalmente válida.

Consecuentemente, se concluye lo siguiente:

1.- Resulta relevante la necesidad de actualizar y regular de manera sistemática, integral e independiente a la legislación civil, tanto la figura de la cesión en general, como la cesión de derechos litigiosos.

2.- Es necesario que el Código de Comercio abarque a mayor profundidad las cesiones de crédito partiendo por conceptualizar al contrato así como al término crédito, abordando los elementos esenciales y de validez, dedicando un capítulo especial para las cesiones de derechos litigiosos en el que determine las responsabilidades del cedente y cesionario en juicio.

3.- En nuestros días el crédito es una herramienta que aporta beneficios para el crecimiento económico, debido a que permite tanto el movimiento del capital como la posibilidad de adquirir los bienes necesarios en el momento indicado, de manera sencilla, confiable y eficaz.

4.- El crédito puede ser considerado como la transferencia por medio de la cual una persona recibe un bien o determinada cantidad de dinero, bajo el compromiso de devolver su importe más el pago de una cantidad por el uso de los mismos, para ser devueltos en un plazo determinado.

5.- El derecho de crédito es el punto de convergencia entre los distintos derechos que goza el acreedor, para la ejecución de la prestación debida, entre los que destacan, las facultades de disposición del crédito, la transmisión a terceros o bien la condonación de la deuda.

6.- Las formas de transmisión de los créditos, son tres: la cesión de derechos, la cesión de deudas y la subrogación, las cuales se caracterizan por llevar a cabo un cambio en el sujeto activo (cesión de derechos o subrogación) o en el pasivo (cesión de deudas), dejando subsistente la misma relación jurídica, la cual no se transforma ni se extingue, continuando con las obligaciones principales y accesorias.

7.- La cesión se puede definir como el contrato por medio del cual, el acreedor principal (cedente), transfiere a otro llamado cesionario, los derechos que tenga sobre un tercero llamado deudor, con la salvedad de que aquella transmisión no esté prohibida por la ley, se haya convenido la no transmisión en el contrato primitivo o que la naturaleza del derecho así lo disponga.

8.- La cesión se caracteriza por la transferencia de derechos realizada por el acreedor a un tercero, sin necesidad de requerir el consentimiento del deudor, subsistiendo la misma obligación con todos sus derechos y obligaciones, tanto principales como accesorias.

9.- Existe divergencia entre la legislación mercantil y civil, en relación a las formalidades y efectos de la cesión, debido a que en la primera se establece que la imposición de llevarla a cabo únicamente ante dos testigos, mientras que la segunda adicionalmente contempla la posibilidad de efectuarla ya sea judicialmente o mediante escritura pública.

10.- La cesión de créditos, se puede definir como el contrato por medio del cual, el acreedor principal (cedente), transfiere a otro llamado cesionario, los derechos

creditorios que tenga sobre un tercero llamado deudor, con la salvedad de que aquella transmisión no esté prohibida por la ley, se haya convenido la no transmisión en el contrato primitivo o que la naturaleza del derecho así lo disponga.

11.- La cesión de créditos tiene gran utilidad y trae consigo varios beneficios tanto para el cedente como para el cesionario, ya que al primero le permite percibir de manera inmediata el monto de su crédito y segundo, le permite comprar un crédito generalmente a menor precio, como medio para invertir su dinero.

12.- Considero que la teoría más acertada sobre la naturaleza jurídica de la cesión de créditos es, la que considera a la cesión como negocio de causa variable, y en cierta medida aquella que la considera como efecto de determinados negocios dispositivos, debido a que la cesión, debe de observar las disposiciones relativas al acto jurídico que le da origen, por lo que necesita del auxilio e integración del contrato principal, ya sea de carácter oneroso o gratuito, donde la causa variable puede ser una compraventa, una donación, entre otras.

13.- Todos los derechos son susceptibles de cesión con excepción de aquellos cuya transmisión esté prohibida por la ley, así lo hayan convenido las partes en el contrato primitivo en el ejercicio de la autonomía de su voluntad o que la naturaleza del derecho así lo disponga.

13.- Tratándose de cesión de créditos internacionales, la Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional, llena un importante vacío legal al promover el desarrollo de un mercado internacional que hoy en día carece de uniformidad, trae consigo certeza jurídica en las cesiones globales de créditos, lo que haría más sencilla la cesión de créditos internacionales con la preservación de la integridad del contrato originario para que éste permanezca tan inafectado como si la cesión jamás hubiese ocurrido,

asentando así las bases para el desarrollo del financiamiento internacional a través de la cesión de créditos.

14.- En el ámbito internacional, será eficaz la cesión de créditos que se refiera a más de uno, sean futuros, de partes o derechos indivisos sobre el mismo, siempre y cuando se describan individualmente al momento de la cesión aun sin precisar el importe del crédito cedido.

15.- A diferencia de la legislación nacional, la Convención regula con el argumento de fomentar la modernización del régimen legal de la cesión de créditos internacionales, así como propiciar la oferta de capital y de crédito a tipos de interés menos onerosos, que un crédito será cedible no obstante el acuerdo entre el cedente inicial y cualquier cedente ulterior, dejando a salvo los derechos de la parte afectada para demandar los daños y perjuicios que le generasen, sin que sea nula dicha cesión.

17.- A diferencia de la legislación nacional, la Convención concede la validez al acuerdo firmado por el deudor en virtud del cual acepta no oponer excepciones ni los derechos de compensación que tenga contra el cesionario, sin embargo el deudor no podrá renunciar a oponer excepciones derivadas de actos fraudulentos imputables al cesionario.

18.- Se concluye que en caso de que la Convención fuera adoptada por México, se presentaría un conflicto respecto la aplicación de aquellas disposiciones contrarias a la legislación nacional dada la supremacía de la Constitución Federal y el rango que guardan los Tratados Internacionales respecto del régimen interno.

## **BIBLIOGRAFIA**

- Enciclopedia Jurídica Mexicana. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Editorial Porrúa. México. 2002.
- Garrone, José Alberto. Diccionario Jurídico Abeledo Perrot. Tomo I. Segunda Edición Ampliada. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires Argentina. 1993.
- Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo V. Editorial Driskill, S.A. Buenos Aires Argentina. 1989.
- L. Ribo Durán. Diccionario de Derecho Empresarial. Editorial Bosch Casa Editorial, S.A. Barcelona, 1998.
- De Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano. México. Editorial Porrúa. 2002.
- Acosta Romero, Miguel. Nuevo Derecho Bancario. Editorial Porrúa. México. 1997.
- Acosta Romero, Miguel. Nuevo Derecho Bancario. Panorama del Sistema Financiero Mexicano, séptima edición. Editorial Porrúa. México. 1998.
- Dávalos Mejía, Carlos Felipe. Derecho Bancario y Contratos de Crédito. Tomo II. Editorial Harla. México. 1992.
- Sariñana Olavaria, Enrique. Derecho Mercantil. México. Editorial Trillas. 1999.
- Arellano García, Carlos. Práctica Forense Mercantil. Editorial Porrúa. México. 2005.

- Castrillón y Luna, Victor M. Derecho Procesal Mercantil. Editorial Porrúa. México 2001.
  
- Marty. G. Derecho Civil. Teoría General de las Obligaciones. Volumen II. México. Editorial José M. Cajica Jr. 1952.
  
- Borja Soriano Manuel. Teoría General de las Obligaciones. México. Editorial Porrúa S.A. 1994.
  
- Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Teoría General de las Obligaciones. Tomo III. México. Editorial Porrúa. 1998.
  
- Compagnucci de Caso, Rubén H. Cesión de Créditos. Buenos Aires. Argentina. La Ley, 2002.
  
- Martínez García de León, Fernando. La acción pauliana. Los actos verdaderos ejecutados en perjuicio de acreedores y la defensa jurídica del crédito. México. Editorial Joaquín Porrúa Editores. 1999.
  
- Quintana Adriano, Elvia Arcelia. Ciencia del Derecho Mercantil: Teoría, doctrina e instituciones. México. Editorial Porrúa. 2002.
  
- Espín Canovas, Diego. Subrogación legal en el crédito pagado por persona distinta del deudor principal. Argentina. Ediciones de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. 2000.
  
- García Rodríguez, Salvador. Derecho Mercantil. Guadalajara, Jalisco, México. Universidad de Guadalajara, Dirección de Publicaciones. 1986.

- Galindo Sifuentes, Ernesto. Derecho Mercantil: Comerciantes, comercio electrónico, contratos mercantiles y sociedades mercantiles. México. Editorial Porrúa. 2004.
  
- Lorenzetti, Ricardo Luis. Cesión de créditos y contrato de factoring: la visión de Vélez Sársfield en el tema. Argentina, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Ediciones de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, XVI, T. II. 2000.
  
- Pizarro, Ramón Daniel. Homenaje a Dalmacio Vélez Sársfield: Acerca de la obligación, el crédito y la deuda. Ediciones Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Argentina. 2000.
  
- Schwab, Karl Heinz. Banzhaf, Tomas A. El objeto litigioso en el proceso civil, Buenos Aires Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, XV. Colección Ciencia del Progreso. 1968.
  
- Miquel, Juan Luis y Miquel Silvina. La cesión en garantía. Argentina. Ediciones de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, XVI, T. II. 2000
  
- Moguel Caballero, Manuel. Pago hecho por un tercero. Revista de investigaciones jurídicas. Año 25, No. 25, México DF. 2001.
  
- Garcimartín Alferez, Francisco J. Heredia Cervantes, Iván. La cesión de créditos: Reflexiones sobre los problemas de ley aplicable. Anuario de Derecho Civil. T. LVI, Fasc: III, Madrid, España. Julio-septiembre, 2003.
  
- Osuna, González, Alejandro. Comentarios a la Convención de Naciones Unidas sobre la cesión de créditos en el comercio internacional. Revista jurídica de la Universidad de Puerto Rico. Vol. 72, No. 1, San Juan, Puerto Rico. 2003.

- Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional. Publicación de las Naciones Unidas. Nueva York. 2004.
  
- Revista de cultura financiera "Proteja su dinero". CONDUCEF. Año 7. Número 77. México. Agosto 2006.
  
- Portales Trueba, Patricia. Derecho Mercantil Mexicano. Volumen I. Nociones Básicas y Generales. Ciudad Juárez, Chihuahua. Universidad Autónoma de Ciudad Juárez. México.
  
- Mantilla Molina. Derecho mercantil: Introducción y conceptos fundamentales sociedades. México. 29ª edición. Editorial Porrúa. 1993
  
- Ramírez Gómez, Ramón. La moneda, el crédito y la banca a través de la concepción marxista y de las teorías subjetivas. México : UNAM, 1972.
  
- Romero Sánchez, Manuel. La revocación de los actos en fraude de acreedores en legislación civil, mercantil y procesal mexicanas y derecho comparado. México. Editorial Aldina. 1941.
  
- Valls Taberner, Luis. La cesión de contratos en el derecho español. Barcelona, España. Bosch, 1955.
  
- García de Enterría, Javier. Contrato de factoring y cesión de créditos. Madrid, España. 2ª edición. Editorial Civitas, 1996.
  
- Llebot Malo, José Oriol. Grupos de entidades de crédito. Colección "Estudios de Derecho Mercantil" Madrid, España. Editorial Civitas. 1993.
  
- Alternini, Atilio Anibal. La cesión del contrato: Su esquema fundamental. Buenos Aires, Argentina. Bibliográfica Omeba. 1962.

- Jérez Delgado, Carmen. Actos Jurídicos objetivamente fraudulentos. La acción de rescisión por fraude de acreedores.
  
- Bonivento Fernández, José Alejandro. Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales. Colombia, Ediciones del Profesional, 2004.
  
- García de Enterría, Javier. Contrato de Factoring y Cesión de Créditos, prólogo de Aurelio Menendez, 2º ed, Madrid, España, Editorial Civitas, 1995.
  
- Carrer, Mario. Cesión de Posición Contractual. Córdoba, Argentina, Academia de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, (Ediciones de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, XIX). 2000.
  
- Lisopreawski, Silvio V. Gerscovich, Carlos G. coaut. Factoring; Análisis integral del negocio. Aspectos legales, comerciales y operativos; Financiamiento de las pymes. Modelos de contrato. Buenos Aires, Argentina, Ediciones Desalma, 1997, XX.
  
- Rubio Gimeno, Gemma. El derecho litigioso: Cesión y retracto. Madrid, España, McGraw-Hill, 1995, XXII.
  
- Guzmán González, Rosa Marcela. Cesión de créditos con garantía hipotecaria, a la luz de la reforma al Artículo 2793 del Código de Procedimientos Civiles, del Estado de Baja California. Revista del Poder Judicial del Estado de Baja California, 3º época, año 7, vol. VI, No.18, Mexicali, B.C., México. Abril. 2003.
  
- Gayosso y Navarrete, Mercedes. Los medios técnicos para ceder en derecho romano instrucción de la actio utilis. Boletín Informativo, No. 14, Jalapa, Veracruz, México. Marzo-Abril, 1985.

- Vázquez Gutierrez, Jorge Alberto. Cesión o descuento de cartera de las instituciones de crédito. Nuevo Consultorio Fiscal. Año 15, No. 291. Octubre, 2001, México.
  
- Bazinas, Spiros V. Contribución de la CDUMI a la unificación del derecho que rige la financiación sobre la Cesión de Créditos: La Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional. Revista Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado, No. 13, México DF. Abril, 2003.
  
- Andreoli, Marcello. La cesión del contrato. Madrid, España. Revista de Derecho Privado, 1956.
  
- Trías Monge, José. El envejecimiento de los Códigos: El caso del retracto de crédito litigioso. Revista Jurídica de la Universidad de Puerto rico. Vol. 64, No. 3, Río Piedras, Puerto Rico. 1995.
  
- Pérez Pascual, Eduardo. La responsabilidad por la insolvencia del deudor en la cesión de créditos. Revista de Derecho Privado, Madrid, España. Mayo 1989.
  
- Blanco Pérez-Rubio, Lourdes. La notificación al deudor de la cesión del crédito hipotecario. Revista de Derecho Privado. Madrid, España. Septiembre-Octubre, 2003.
  
- García Amigo, Manuel. La cesión de contratos en el Derecho Español. Madrid, España. Revista de Derecho Privado. 1964.
  
- Bello Acevedo, Félix R. La cesión de créditos y la transmisibilidad de una acción por daños. Revista jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Vol. XXVIII, No. 1, San Juan, Puerto Rico. Septiembre-diciembre, 1993.

- Molla, Roque. Análisis comparativo de cesión de crédito, cesión de contrato, delegación y novación. Revista de la Asociación de escribanos del Uruguay, Tomo 80, No. 1-6, Montevideo, Uruguay. Enero-julio, 1994.
  
- Naciones Unidas. Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Anuario; Volumen XXVIII, 1997, Nueva York, N.Y, EUA, Naciones Unidas, 2000, VI.
  
- Naciones Unidas. Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Anuario; Volumen XXVII, 1996, Nueva York, N.Y, EUA, Naciones Unidas, 1999, V.
  
- Vázquez Bote, Eduardo. La característica de la hipoteca como accesoria del crédito y su independencia mediante cesión pasiva sin consentimiento del acreedor. Revista Jurídica Universidad de Puerto Rico, Vol. 64, No. 1, Río Piedras, Puerto Rico. 1995,
  
- Estoup, Luis Alejandro. Securitización y cesión de créditos comerciales. Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones. Año 28, No. 163/165, Buenos Aires, Argentina. Enero-junio, 1995.
  
- Tapia Hermida, Antonio. La transferencia del crédito documentario, la cesión del crédito del beneficiario y otros actos o negocios con eficacia para terceros. Revista de Derecho Bancario y Bursátil. Año XV, No. 61, Madrid, España. Enero-marzo, 1996,
  
- Pradilla, Jorge. Cesión de créditos. Temas socio-jurídicos, Vol. 15, No. 33, Bucaramanga, Colombia. Diciembre, 1997.

- Ordoñez Ordonez, Andrés E. Cesión del crédito del asegurado contra los terceros responsables del siniestro. Vol. 8, No.1, Bogotá, Colombia. Diciembre, 1995.
  
- ABZ. Información y análisis jurídicos. Dictamen sobre la iniciativa de reformas al Código de Comercio. Año 5, No. 115, Morelia, Michoacán, México. Abril, 2000.
  
- Urbano Salerno, Marcelo. La forma de la cesión de créditos litigiosos en un fallo ejemplar. Año LXIV, No. 75, Buenos Aires, Argentina. 14 de abril 2000.
  
- Carreras, Francisco de las. Farrel, Martín D. Páez Delgado, Jorge G. Cesión de créditos. Año LXIV, No. 75, Buenos Aires Argentina. 14 de abril 2000.
  
- Miguez, Isabel. Jarazo Veiras, Manuel. Peirano, Julio J. Cesión de créditos. La Ley. Año LXIV, No. 78, Buenos Aires, Argentina. 19 de abril 2000.
  
- Jordano Fraga, Francisco. Transmisión del crédito cedido y de la hipoteca accesoria en el régimen vigente de la cesión de créditos hipotecarios. Revista Crítica de Derecho Inmobiliario. Año LXXV, No. 653, Madrid, España. Julio-agosto, 1999.
  
- Schöts, Gustavo J. La cláusula contractual de incesibilidad del crédito. Año LXV, No. 32, Buenos Aires, Argentina. 14 de febrero 2001.
  
- Licenana Ibarra, Ascensión. La cesión en garantía de créditos sociales derivados de la pertenencia a una sociedad civil de ejercicio profesional. Revista de derecho privado. Madrid, España. Abril, 2002.
  
- Bazinas, Spiros V. Contribución de la CDUMI a la unificación del derecho que rige la financiación sobre la Cesión de Créditos en el comercio internacional.

Revista de Derecho Bancario y Bursátil. Año XXI, No. 88, octubre-diciembre, Madrid, España. 2002,

- Código de Comercio

- Código Federal de Procedimientos Civiles.

- Código Civil Federal.

- Jurisprudencia y Tesis Aisladas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.