



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

"ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 68
DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO"

T E S I S
QUE PARA OPTAR AL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :
IRAN ARACELI PERFECTO SOLIS



ASESOR: LIC. GERARDO RODRIGUEZ BARAJAS



MÉXICO, D. F.

2007



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Gracias a Dios, por concederme esta dicha de concluir la licenciatura en derecho, por darme vida, salud y fuerzas para superar las adversidades y poder realizar finalmente este paso tan importante para mí.

Gracias a ti mamá Catucha y a ti papá Balle, mis padres amados, porque con sus esfuerzos pude tener una profesión, siempre pensando en ustedes termino lo que siempre me pidieron, el poder obtener el título de Licenciada en Derecho, esta tesis es dedicada especialmente a ustedes mil gracias. Los amo.

A Gisela, Elio y Hugo, gracias hermanos por estar conmigo siempre, sobre todo a ti hermanita que sin tu ayuda y tu entusiasmo no hubiera podido llegar al final, este trabajo es dedicado a ti TE AMO, el querer es poder y una prueba de ello es este paso, hay que ir siempre hacía adelante y obtener todo lo que te propongas, sobre todo querernos a nosotros mismos.

Para Norma y Hugo, deseando que día a día se sigan superando y escojan el mejor camino que los lleve a la felicidad, los amo.

Gracias también a ti Mary, mi tía querida por tus ánimos, tus consejos y tus buenos deseos, sobre todo por preocuparte por mí, te quiero mucho.

Dedicada también a mi tío Ramiro con mucho cariño, y gracias por estar en todo momento con nosotros.

Gracias a la Lic. Amalia Vargas, mi amiga del alma por tus consejos, por tus ánimos y por estar conmigo siempre y no dejarme vencer, te quiero mucho.

Gracias Lic. Gerardo Rodríguez Barajas, por su tiempo y sus conocimientos que me ayudaron a concluir esta tesis, y así estar en la posibilidad de obtener el título profesional, de corazón le agradezco infinitamente su ayuda.

De igual forma agradezco al Dr. Fabián Mondragón Pedrero, por su apoyo dentro del Seminario de Derecho Mercantil.

Gracias al Lic. Víctor Manuel Rentería Farías, por permitirme aprender el litigio, por pertenecer a su equipo de abogados y así darme la oportunidad de desarrollarme profesionalmente, sobre todo por darme la oportunidad de titularme con Usted.

Gracias a José Luis Ildefonso, por tu apoyo para terminar esta investigación y sobre todo por tu amistad incondicional.

ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO.

Acrónimos y abreviaturas.

Introducción.

Capítulo Primero. “Los títulos de crédito ejecutivos”.

1. Antecedentes de los títulos de crédito ejecutivos.....	1
2. Concepto, tipos y fundamento de los títulos de crédito ejecutivos.....	6
2.1 Concepto.....	6
2.2 Tipos de los títulos ejecutivos.....	7
2.3 Fundamento.....	24
3. Características de los títulos de crédito ejecutivos.....	32
3.1 Incorporación.....	33
3.2 Legitimación.....	34
3.3 Literalidad.....	35
3.4 Autonomía.....	36

Capítulo Segundo. “Las instituciones bancarias en México”.

1. Antecedentes de la banca en México.....	38
2. La banca en México.....	57
2.1 Antecedentes.....	57
2.2 Marco legal.....	61
3. Clasificación de la banca.....	64
3.1 Banca múltiple.....	65
3.2 Banca de desarrollo.....	68

Capítulo Tercero. “Los contratos de crédito bancarios transformables en títulos ejecutivos”.

1. Concepto.....	79
------------------	----

2. Clases y fundamento de los contratos de crédito bancarios.....	81
2.1 Contrato de apertura de crédito.....	82
2.2 Contrato de crédito de habilitación o avío.....	89
2.3 Contrato de crédito refaccionario.....	95
3. Elementos existenciales y de validez del contrato de crédito.....	98

Capítulo Cuarto. “La exigibilidad de documentos en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito”.

1. Antecedentes del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.....	113
2. Críticas al artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.....	116
3. Definición del estado de cuenta certificado.....	130
4. Requisitos que debe contener el estado de cuenta certificado para que conjuntamente con el contrato de crédito bancario se constituya título ejecutivo.....	134
5. Problemática procesal.....	148
6. La exigibilidad de documentos en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.....	153

Conclusiones.	161
----------------------------	-----

Bibliografía.	163
----------------------------	-----

ACRÓNIMOS Y ABREVIATURAS

a.C	Antes de Cristo
CCF	Código Civil Federal.
DF	Distrito Federal.
DOF	Diario Oficial de la Federación.
LGTOC	Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
LIC	Ley de Instituciones de Crédito.
LGOAAC	Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.
LRSPBC	Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.
Ob. Cit.	Obra Citada.
SHCP	Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
SNC	Sociedad Nacional de Crédito.

INTRODUCCIÓN.

La presente tesis tiene como propósito principal, resaltar la importancia que tiene el cumplimiento de las condiciones y elementos que debe contener el estado de cuenta certificado, de acuerdo a los términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito y a las opiniones manifestadas por el Poder Judicial de la Federación, a través de Jurisprudencias y Tesis Aisladas.

Frecuentemente al presentar la demanda correspondiente, la institución de crédito omitía en el respectivo estado de cuenta certificado algunos requisitos esenciales; como efecto negativo de lo anterior el juzgador decretaba la improcedencia de la acción, lo que demostraba que no es suficiente simplemente exhibir el contrato de crédito junto con el estado de cuenta certificado, sino que este último necesita ciertas condiciones para su procedencia, éstas serán objeto de estudio en la presente investigación.

Se debe comprender la gran importancia que tiene la figura del crédito en la actualidad, los medios de comunicación se han encargado de su difusión y la gran mayoría de transacciones comerciales se realizan a través del crédito. Es por ello que también se ha incrementado la necesidad de contar con un procedimiento ágil y rápido a través del cual, en caso de incumplimiento, se hagan efectivos los pagos de dichos créditos.

Para estar en posibilidad de iniciar la mecánica del proceso ejecutivo mercantil, se debe como requisito esencial tener un documento base de la acción es decir un título ejecutivo, en el primer capítulo de este estudio se realizará un análisis de los antecedentes, tipos y características de los títulos ejecutivos, a fin de distinguir la clase de títulos ejecutivos con los que cuentan las instituciones de crédito.

El segundo capítulo contiene una síntesis de los antecedentes históricos de las instituciones bancarias en México, con la finalidad de comprender la función que tienen dichas instituciones, así como las legislaciones que regulan la actividad financiera.

En el tercer capítulo se estudiarán los contratos bancarios que junto con el estado de cuenta certificado forman título ejecutivo, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, así como sus elementos esenciales y de validez.

El artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito convierte a los contratos bancarios o pólizas en donde consten los créditos concedidos junto con el estado de cuenta previamente certificado en títulos ejecutivos, esto ha motivado a realizar una reflexión y una crítica constructiva sobre las condiciones y requisitos que deben reunir tales documentos para estimarse como títulos ejecutivos.

Al otorgar el legislador la calidad de título ejecutivo a los documentos anteriores, conlleva a pensar que la disposición legal fue creada para beneficio de las instituciones bancarias, pues establece "...sin reconocimiento de firma ni de ningún otro requisito". Por lo mismo se considera que por lo menos el estado de cuenta certificado debe reunir con una serie de condiciones y requisitos esenciales para también darle la justa y plena oportunidad al deudor de estar en aptitud de tener una adecuada defensa.

En el último capítulo de esta tesis se realizará un estudio detallado de la definición del término estado de cuenta certificado, de los requisitos que se incluyeron con la reforma del 13 de junio del año 2003, al artículo 68 de la ley citada y de las condiciones y elementos que a título personal y en base a las opiniones de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación deben de ser mencionadas expresamente por el legislador.

Finalmente, termino proponiendo la regulación de algunos requisitos que no fueron incluidos por el legislador al momento de reformar el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito el 13 de junio de 2003, ya que si bien es cierto que fueron señalados con mayor precisión los requisitos que debe contener el estado de cuenta certificado, también lo es que se omitieron algunos, y que a juicio de la suscrita considero, son necesarios que contenga dicha certificación contable, los cuales se detallarán con mayor precisión en el capítulo cuarto de la presente investigación.

Capítulo Primero.

“Los títulos de crédito ejecutivos”.

1. Antecedentes de los títulos de crédito ejecutivos.

Acerca de los antecedentes de los títulos de crédito, poco se ha escrito, sin embargo los autores conocedores del tema nos dan una breve reseña acerca del surgimiento de los títulos de crédito.

El tratadista Arcangeli hace referencia a los antecedentes de los títulos de crédito citando lo siguiente: “Los títulos de crédito como categoría jurídica, son de fecha reciente, por lo mismo, no hace mucho que la ciencia jurídica inició su elaboración teórica. Pero desde un tiempo mucho más remoto la letra de cambio comenzó a satisfacer con una amplitud siempre creciente la necesidad de una rápida y fácil circulación de los créditos; y habiendo conquistado al mismo tiempo un ordenamiento jurídico adecuado, puede ofrecer hoy un extenso campo de investigación por los precedentes históricos de las teorías sobre los títulos de crédito”.¹

Tal y como se menciona en éste apartado, la evolución histórica de los títulos de crédito es de fecha reciente, de acuerdo al autor antes citado, razón por la cual no existen muchas fuentes de investigación que se remonten al surgimiento de los títulos de crédito en sí, no obstante lo anterior, los estudiosos en derecho coinciden en que el primer título de crédito que surgió a la vida jurídica lo fue la letra de cambio.

Por su parte el maestro Felipe de Jesús Tena, establece que: “...la institución de los títulos de crédito trae su origen del derecho medieval de las ciudades Italianas. Tales títulos eran simples documentos confesorios que solo se distinguían de los demás de igual clase en razón de la causa en que se originaban. Provenían *ex causa cambii*, esto es, de un contrato de cambio, como otros prevenían *ex causa mutui*, o sea de una operación de préstamo, etc.”.²

¹ ARCANGELI, Ageo. **Teoría de los Títulos de Crédito**. Revista General de Derecho y Jurisprudencia. México. 1993. Página 5.

² TENA RAMÍREZ, Felipe de Jesús. **Derecho Mercantil Mexicano**. 15ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1995. Páginas 324 y 325.

Para este autor, los títulos de crédito eran simples documentos confesorios, que amparaban por así decirlo, cierta operación de cambio o bien el otorgamiento de un crédito realizada entre las partes, sin que fuera necesario reunir los requisitos que posteriormente contienen los títulos de crédito.

Por su parte el estudioso del derecho Ignacio A. Escuti, en cuanto a los antecedentes de los títulos de crédito cita lo siguiente: "...el tratamiento de la evolución de los títulos valores carece de rigor histórico y no pretende tenerlo, excede con creces mi propósito; solamente tiende a sintetizar y sistematizar sus circunstancias más relevantes dentro de un esquema relativamente lineal".³

Por su parte, el maestro Roberto Mantilla Molina en cuanto al origen de los títulos de crédito menciona que surgen de "...la necesidad de un comerciante de disponer de dinero en plaza distinta de aquella en que radicaba, y el temor, no ya de los gastos del transporte, sino a los bandoleros y a los muy honorables señores feudales que dispensaban su protección a los viandantes".⁴

Es de mencionarse que, aunque poco se conoce acerca del origen de los títulos de crédito, se advierte que estos nacen derivados del crédito primitivo, con un simple documento comprobatorio del cambio de una riqueza, de una suma de dinero y que es de un lugar a otro, o bien la transferencia de fondos de una plaza a otra.

Esta transferencia, derivada de la necesidad de intercambiar con otras ciudades bienes en especie, o bien dinero, hace que nazca a la vida jurídica, el primer título de crédito y que fue la letra de cambio por ser ésta el documento mediante el cual se consignaba el mandato u súplica, de una persona que entregara a otra una suma de dinero para que la llevara y entregara a un tercero en una plaza distinta.

Por su parte, el maestro Don Raúl Cervantes Ahumada, respecto al nacimiento de los títulos de crédito menciona que: "...no todos los títulos han surgido en el mismo momento de la historia del comercio, su estudio y regulación se ha producido en tiempos diversos; pero desde principios de este siglo los juristas han desarrollado eminentes

³ ESCUTI, Ignacio A. **Títulos de Crédito**. 3ª Edición. Editorial Astrea. Argentina. 1996. Páginas 2 y 3.

⁴ MANTILLA MOLINA, Roberto. **Títulos de Crédito Cambiarios**. 1ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1997. Página 4.

esfuerzos para elaborar una teoría unitaria o general, dentro de la cuál se comprenda toda esa categoría de documentos llamados títulos de crédito”.⁵

En efecto como bien lo cita el Profesor Cervantes Ahumada, “...los títulos de crédito han surgido poco a poco a través del transcurso del tiempo y de acuerdo a las necesidades que se han venido presentando, principalmente para el comercio o bien los empresarios, pero sin que hasta la fecha se haya podido unificar una teoría que especifique sus surgimientos, por ende como ya se ha mencionado la letra de cambio, posteriormente el pagaré, el cheque, etc. Son los primeros títulos de crédito ejecutivos que surgieron a la vida jurídica y que han sido de suma importancia para el derecho”.⁶

Por su parte, el Doctor Arturo Díaz Bravo cita que: “...el verdadero crédito surge cuando, a fines de la Edad Media, aparece la letra de cambio en calidad de documento que consignaba el contrato de cambio trayecticio...”.⁷

El tratadista español Lorenzo Benito nos dice respecto al contrato de cambio trayecticio que: “Cuando los cambiantes alzaron el vuelo (y con el título de banqueros quisieron serlos reguladores del comercio nacional e internacional monopolizando el comercio de la moneda metálica), no bastándoles el canje de moneda presente por moneda presente de distinta especie, pero de igual valor, dieron vida a otra forma de cambio: El cambio de moneda presente por moneda ausente, ya en el mismo lugar, ya en lugares distintos. Entonces la técnica jurídica llamó Cambio Minuto o al Detall (cambio manual por hacerse de mano a mano), al cambio de moneda presente por moneda presente; Cambio Seco al cambio de moneda presente por moneda ausente en el mismo lugar y pasado cierto tiempo entre las sucesivas entregas, y ...Cambio Trayecticio o Cambio Real, al cambio de moneda presente por moneda ausente, al recibir en plaza distinta de la que hizo la entrega de la primera (operación cuyo objeto no fue otro que el de evitar los riesgos y gastos del transporte de dinero)”.⁸

⁵ CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Títulos y Operaciones de Crédito**. 15ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2003. Página 8.

⁶ Ídem.

⁷ DÍAZ BRAVO Arturo. **Títulos de Crédito**. Editorial IURE Editores, S.A. de C.V. México. 2003. Página 3.

⁸ LORENZO, Benito. **Manual de Derecho Mercantil**. Tomo II. 3ª Edición. Editorial Victoriano Suárez. España. 1924. Páginas 580 y 581.

De acuerdo a lo anterior, para que exista un título de crédito, forzosamente tiene que existir con antelación un crédito otorgado a cierta persona, de ahí que se derive el origen de los mismos que documente el derecho que en determinado momento se haga efectivo su cobro.

Ahora bien, el jurista Mario Alberto Bonfati, opina que el origen de los títulos de crédito se deriva: "...de la influencia que sobre esos documentos tuvieron las ferias, principalmente la de Champagne, a la que solían concurrir comerciantes genoveses y toscanos, poniendo así de relieve ese tipo de comercio en caravanas que fue tan popular en aquella época".⁹

En virtud de las opiniones dadas por los estudiosos del derecho citadas en este apartado, se pueden concluir que aunque poco se ha escrito del surgimiento de los títulos de crédito, éstos derivan principalmente de la actividad comercial, con el otorgamiento de un crédito que lo documente, y que sea pagadero en la plaza o el lugar donde se haga exigible a un tercero de buena fe, coincidiendo todos ellos que el primer título de crédito en surgir lo fue la letra de cambio mediante la figura del contrato de cambio trayectivo.

Luego entonces, en los datos anteriores deriva el origen del título de crédito, sin embargo, "...la noción de título ejecutivo aparece en el derecho medieval de las ciudades Italianas. Tales títulos eran simples documentos confesorios, que sólo se distinguían de los demás de igual clase en razón de la causa de que se originaban. Provenían *ex causa cambii*, esto es, de un contrato de cambio, como otros provenían *ex causa mutui*, o sea de una operación de préstamo".¹⁰

En el Derecho Romano "...se consideraban títulos ejecutivos sólo son la confesión de deuda que pudiese hacerse ante notario y que los documentos en que constaban estas deudas fueron llamadas "*instrumenta confesionata*". En ellos el notario hacía constar la cláusula "*guarentigia*", por medio de la cual el deudor confería amplio poder a los señores jueces de su Majestad, que de este negocio deben conocer conforme a derecho para que le apremien a su cumplimiento, como por sentencia de juez

⁹ BONFATI, Mario Alberto. **De los Títulos de Crédito**. 2ª Edición. Editorial ABELEDO-Perrot, S.A. Argentina. 1997. Página 162.

¹⁰ Tullio Ascarelli, *Appunti di diritto commerciale*. Tomo III. Página 93. Roma. 1932. Cit., por TENA, Felipe de J. **Derecho Mercantil Mexicano**, Porrúa, S.A. de C.V. México. 1999. Página 325.

competente, pasada en autoridad de cosa juzgada y consentida, que por tal lo recibe. Señala además que más tarde se acepta que tengan carácter ejecutivo los documentos privados sin intervención notarial, a condición de que contengan deuda cierta y de plazo vencido”.¹¹

El maestro de Derecho Romano Sabino Ventura, explica que se podía recurrir a la vía ejecutiva “...también cuando el demandante hacía valer en juicio un documento en el que él demandado hubiese reconocido la existencia de una obligación”.¹²

El instrumento confesorio implicaba un medio de prueba de la relación jurídica confesada, normalmente del crédito concedido al ser aceptado tácitamente por el deudor.

“La ejecutoriedad del documento, a su vez, que en una primera etapa se había admitido a través del reconocimiento de la *confessio*, recibe en la legislación estatutaria un reconocimiento independiente y propio, que vuelve inútil todo recurso a la confesión y hace que se prescinda cada día más de la disciplina propia de ésta”.¹³

“El derecho estatutario... hizo que el título de crédito perdiera su carácter de documento meramente probatorio para transformarse en un documento constitutivo de un derecho autónomo”.¹⁴

El maestro Cipriano Gómez Lara explica que el juicio ejecutivo “...fue creación de los comerciantes para contar con un instrumento que les permitiera un trámite judicial rápido y abreviado con fundamento en un documento indubitable en el que el deudor reconoce sus obligaciones y se somete al juicio ejecutivo y a sus consecuencias”.¹⁵

Los títulos ejecutivos permiten asegurar en forma eficiente el pago de una obligación ya contraída, en virtud de que estamos en presencia de un título que constituye prueba plena y que con su sola presentación trae aparejada ejecución.

¹¹ BARRERA GRAF, Jorge. **Temas de Derecho Mercantil**. 1ª Edición Editorial UNAM. México. 1988. Páginas 117-121.

¹² VENTURA SILVA, Sabino. **Derecho Romano**. 14ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1996. Página 422.

¹³ Tullio Ascarelli, **Appunti di diritto commerciale**. Tomo III. Página 93. Roma. 1932. Cit., por TENA, Felipe de J. Op. Cit. Página 325.

¹⁴ TENA, Felipe de J. Ob. Cit. Pagina 325.

¹⁵ Colegio de Profesores de Derecho Procesal. **Diccionario Jurídico de Derecho Procesal Civil**. UNAM Volumen 4. Editorial Harla, S.A. México. 1997.

2. Concepto, tipos y fundamento de los títulos ejecutivos.

2.1 Concepto de los títulos ejecutivos.

El término ejecutivo "...proviene a su vez de ejecutar del latín *exsecutus*, consumir, cumplir...".¹⁶

El término ejecutivo quiere decir que: "...no da espera ni permite que se difiera la ejecución".¹⁷

El concepto de título ejecutivo, de acuerdo al Diccionario para Juristas es: "Documento que por sí solo basta para obtener en el juicio correspondiente la ejecución de una obligación."¹⁸

De tal forma que por el término título ejecutivo se entiende "...el documento en que se hace constar la obligación de la parte contra la cual se ha de dirigir la ejecución. Esta parte tiene la condición de deudor o ejecutado, y el promotor de la ejecución se llama acreedor o ejecutante, o ambas cosas a la vez, porque al llegarse de la ejecución, una parte tiene respecto de la otra, respectivamente, el derecho o la obligación de dar, o no hacer una cosa".¹⁹

"El concepto de título ejecutivo está relacionado con él de ejecución, porque a virtud de él, el juez debe ordenar al órgano de ejecución realice ésta".²⁰

El maestro Jorge Obregón señala que los títulos ejecutivos son "...los documentos que constituyen verdaderas pruebas preconstituidas, que revisten las formalidades de constatar el que se ha contraído una deuda por persona determinada de una cantidad líquida y exigible en una fecha cierta".²¹

¹⁶ **Diccionario Jurídico Mexicano.** UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa, S.A. DE C.V. México. 2004. Páginas 203 y 204.

¹⁷ Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española.** Tomo II. 21ª Edición. Editorial Espasa Calpe, S.A. de C.V. Madrid, España. 2000. Página 588.

¹⁸ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. **Diccionario para Juristas.** Tomo II. 1ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2002. Página 542.

¹⁹ ARELLANO GARCÍA, Carlos. **Práctica Forense Mercantil.** 14ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000. Página 241.

²⁰ PALLARES, Eduardo. **Diccionario de Derecho Procesal Civil.** 3ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1970. Página 694.

²¹ OBREGÓN HEREDIA, Jorge. **El Enjuiciamiento Mercantil.** Comentado y concordado. 3ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1987. Página 25.

El título ejecutivo es un “Documento considerado como presupuesto de cualquier ejecución procesal que, por su especial eficacia probatoria en el caso concreto, origina en el órgano jurisdiccional competente, la obligación de desarrollar su actividad con finalidad ejecutiva...”²²

De lo anterior, podemos manifestar que los títulos ejecutivos son instrumentos que prueban una relación jurídica entre personas, por lo mismo con su sola presentación se debe hacer efectivo el derecho o la obligación contenida, es decir reclamar una deuda determinada mediante la vía ejecutiva y asegurar su pago mediante el auto de exequendo que pronuncie el Juez.

2.2 Tipos de los títulos ejecutivos.

De acuerdo con el jurista Eduardo Pallares, existen dos tipos de títulos ejecutivos:

JUDICIALES

“Tienen ese carácter:

- a) Las sentencias que causen ejecutoria.
- b) Los convenios celebrados en el transcurso de un juicio, es decir, ante el Juez.
- c) La confesión judicial cuando se haga durante la secuela del juicio ordinario.
- d) Los laudos arbitrales”²³

Estos títulos ejecutivos, revisten el carácter de judiciales, en virtud de que son documentos emitidos por una autoridad judicial, en el caso de las sentencias ejecutorias, los laudos arbitrales siempre y cuando este firme²⁴, o bien los celebrados entre particulares ante una autoridad judicial como lo son los convenios judiciales y la confesión judicial.

A continuación se analizan los títulos ejecutivos judiciales en orden de citación.

²² DE PINA VARA, Rafael. **Diccionario de Derecho**. 27ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1999. Página 479.

²³ PALLARES, Eduardo. **Diccionario de Derecho Procesal Civil**. 4ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1963. Página 728.

²⁴ MONTERO AROCA, Juan. **Tratados, Comentarios y Prácticas Procesales**. 1ª Edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia. España. 1996. Página 156.

a) El término sentencia, "...procede del vocablo latino *sententia* y gramaticalmente significa declaración del juicio y resolución del juez. Suele llamarse sentencia definitiva a aquella en que el juzgador concluido el juicio resuelve finalmente sobre el asunto principal, declarando, condenando o absolviendo".²⁵

Es importante destacar que la sentencia definitiva es el acto culminante del procedimiento, toda vez que el juzgador después de haber conocido de los hechos controvertidos, y de analizar las pruebas ofrecidas y aportadas por las partes, así como de las conclusiones o alegatos que se hayan formulado dentro del procedimiento, se forma un criterio y en base a ello emite un fallo conforme a derecho, declarando de manera congruente la procedencia o en su caso la improcedencia de las pretensiones solicitadas por las partes.

Una vez dictada esta sentencia definitiva emitida por el juez, y al no haberse interpuesto medio de impugnación procedente por alguna de las partes, esa sentencia definitiva recibe la característica de sentencia ejecutoria y esta es considerada como título ejecutivo.

b) El segundo de los títulos que se consideran ejecutivos, son los convenios judiciales, para ello se inicia con el concepto de convenio cuya definición se encuentra en el artículo 1792 del Código Civil Federal, cuyo contenido es el siguiente.

"Artículo 1792.- Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones."

Se puede decir que una vez iniciado el procedimiento judicial sea cual fuere, las partes dentro de dicho procedimiento acuerdan celebrar un convenio a fin de evitar llevar hasta el fin todas las etapas procesales, el cual ha de ser benéfico para ambas partes, y no contrario a la moral ni a las buenas costumbres, asimismo se comprometen a respetarlo en todo momento como si fuera cosa juzgada, motivo por el cual se considera un título ejecutivo, en virtud de que si alguna de las partes lo incumple, se puede pedir de inmediato su ejecutividad.

²⁵ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Ob. Cit. Página 527.

De lo anterior, se desprende que todo convenio celebrado ante autoridad judicial, es también documento que trae aparejada ejecución.

c) La confesión judicial, es otro más de los títulos ejecutivos que reviste la característica de judiciales, encontrando su fundamento en el artículo 1211 del Código de Comercio que a la letra dice:

“Artículo 1211.- La confesión puede ser judicial o extrajudicial.”

Atento a lo anterior, la confesión es judicial cuando ante la autoridad judicial, es decir ante el juez, se reconocen hechos propios por alguna de las partes y que son materia del procedimiento, así lo establece el artículo 1212 del Código de Comercio:

“Artículo 1212.- Es judicial la confesión que se hace ante juez competente, ya al contestar la demanda, ya absolviendo posiciones.”

Es importante señalar, que la confesión judicial tiene valor probatorio pleno, siempre y cuando se reúnan con todos y cada uno de los requisitos previstos en el artículo 1287 del Código de Comercio, mismos que son los siguientes:

“Artículo 1287.- La confesión judicial hace prueba plena cuando concurren en ella las circunstancias siguientes:

“I. Que sea hecha por persona capaz de obligarse;

“II. Que sea hecha con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia;

“III. Que sea de hecho propio y concerniente al negocio;

“IV. Que se haya hecho conforme a las prescripciones del capítulo XIII.”

En síntesis, el legislador mercantil no sólo le concede valor probatorio pleno a la confesión judicial para probar acciones y excepciones, sino que le otorga fuerza ejecutiva en términos del artículo 1288 del Código de Comercio y que a continuación se cita:

“Artículo 1288.- Cuando la confesión judicial haga prueba plena y afecte a toda la demanda, cesará el juicio ordinario, si el actor lo pidiere así, y se procederá en la vía ejecutiva.”

En relatadas circunstancias, la confesión de hechos propios reviste el carácter de título ejecutivo así establecido por el legislador, siempre y cuando se cumplan con las características antes indicadas, para así poder adquirir el término de título ejecutivo.

d) Por último se encuentran los laudos arbitrales como título ejecutivo. Laudo Arbitral viene del latín *laus-laudis*, que significa “decisión dictada por el árbitro para resolver un conflicto que haya sido sometido a su análisis y estudio por los contendientes en un juicio, sobre cuestiones que no afecten el orden público inspirado en el principio de equidad.”²⁶

El laudo no es propiamente una sentencia, por que la decisión adoptada por el árbitro, no es una resolución que se impone a las partes, sino que si contenido consiste en un consejo o recomendación, de paz y de forma amistosa, basado obviamente, en el conocimiento que tenga aquél respecto de los hechos y que sea aceptada por las partes que en él intervienen.

Su fundamento se encuentra en el artículo 1461 del Código de Comercio cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 1461.- Un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que haya sido dictado, será reconocido como vinculante y, después de la presentación de una petición por escrito al juez, será ejecutado de conformidad con las disposiciones de este capítulo.

“La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentar el original del laudo debidamente autenticado o copia certificada del mismo, y el original del acuerdo de arbitraje a que se refieren los artículos 1416 fracción I y 1423 o copia certificada del mismo. Si el laudo o el acuerdo no estuviera redactado en español, la parte que lo invoca deberá presentar una traducción a este idioma de dichos documentos, hecha por perito oficial.”

²⁶ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Ob. Cit. Página 2283.

Luego entonces, se puede concluir que un laudo arbitral es la emisión de una determinación hecha por una o varias personas designadas árbitros, con arreglo a derecho y con base a un procedimiento establecido, que se ofrece para resolver aquellos casos en los que las partes de una contienda jurídica desean aclarar sus derechos sin la intervención de la autoridad judicial, mediante el cual se busca encontrar paz y orden.

A lo anterior también se deben señalar los medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil que consisten "...en determinadas diligencias que el actor o el demandado necesitan llevar a cabo antes de iniciarse el juicio para que éste proceda legalmente o para afianzar mejor sus derechos".²⁷ Su concepto así como los requisitos de procedibilidad serán citados en páginas posteriores.

Los segundos tipos de títulos ejecutivos de acuerdo a la doctrina son los:

EXTRAJUDICIALES

"Tienen ese carácter:

- a) Los otorgados ante fedatarios.
- b) Los formados entre particulares".²⁸

a) Dentro de la primera característica, se encuentran las escrituras expedidas ya sea por el juez, o por el notario ante quien se otorgó.

Por su parte el artículo 100 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal establece el concepto de lo que se debe entender por escritura, siendo éste el siguiente:

"Artículo 100.- Escritura es cualquiera de los instrumentos públicos siguientes:"

"I. El original que el Notario asienta en folios, para hacer constar uno o más actos jurídicos y que firmado por los comparecientes, el Notario autoriza con su sello y con su firma;

²⁷ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Ob. Cit. Página 291.

²⁸ MONTERO AROCA, Juan. Ob. Cit. Página 156.

“II. El original integrado por lo siguiente:

“a) Por el documento en el que el Notario consigna uno o más actos jurídicos y que deberá llenar las formalidades que este Capítulo establece; ser firmado en cada una de sus hojas y al final por los comparecientes y el Notario; llevar el sello de éste en los expresados lugares y agregarse al apéndice con sus anexos. Hará mención de la escritura de la que forma parte y el o los folios en los que se contienen la síntesis a que se refiere el inciso siguiente; y

“b) Por la síntesis asentada por el Notario en los folios que correspondan, en las que se señalen los elementos personales y materiales del o de los actos consignados. Dicha síntesis contendrá el número de hojas de que se compone así como una relación completa de sus anexos, y una vez firmada por los comparecientes será autorizada por el Notario con su sello y firma.”

Otro título ejecutivo extrajudicial otorgado ante fedatario público, son las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público.

Esta clasificación es una dentro de las cuales, encuadra el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, mismo que fue reformado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de junio del año 2003, y que establece lo siguiente:

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

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

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

Asimismo se encuentran los artículos 47 y 48 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito y que son los siguientes:

“Artículo 47.- En los contratos de arrendamiento financiero, factoraje financiero y en las demás operaciones que celebren las organizaciones auxiliares de crédito en que se pacte que el acreditado o el mutuuario puedan disponer de la suma acreditada o del importe del préstamo en cantidades parciales o estén autorizados para efectuar reembolsos previos al vencimiento del termino señalado en el contrato, el estado de cuenta certificado por el contador de la organización auxiliar del crédito acreedora hará fe, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del deudor”.

“Artículo 48.- El contrato o documento en que se hagan constar los créditos, arrendamientos financieros o factoraje financiero que otorguen las organizaciones auxiliares del crédito correspondientes, junto con la certificación del estado de cuenta a que se refiere el artículo anterior, serán título ejecutivo mercantil sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito alguno.

Tratándose de factoraje financiero, además del contrato se deberá contar con los documentos que demuestren los derechos de crédito transmitidos a empresas de factoraje financiero, notificado debidamente al deudor.

El estado de cuenta certificado antes citado, deberá contener los datos sobre la identificación del contrato o convenio donde conste el crédito o arrendamiento otorgado; el capital inicial dispuesto o importe de las rentas

determinadas; el capital o rentas vencidas no pagadas; el capital o rentas pendientes por vencer; las tasas de interés del crédito o variabilidad de la renta aplicable a las rentas determinables a cada periodo de pago; los intereses moratorios generados; la tasa de interés aplicable a intereses moratorios, y el importe de accesorios generados.”

De lo anterior, se desprende que este tipo de títulos ejecutivos son entonces las escrituras expedidas ya sea por un Juez, o bien por un Notario ante quien se otorgó dicha escritura, y las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de un corredor público.

b) Dentro de la segunda clasificación de los títulos ejecutivos formados por particulares, encontramos a los títulos de crédito que se suscriben por personas físicas, sin la intervención de funcionarios judiciales o fedatarios públicos, como la letra de cambio, el pagaré, el cheque, las obligaciones, certificados de participación, los certificados de depósito y bono de prenda, cuyos conceptos citaremos a continuación.

Dentro de esta clasificación se encuentra el contrato de consignación definido por el Licenciado Javier Arce Gargollo de la siguiente forma: “La consignación mercantil es el contrato por virtud del cual, una persona denominada consignante transmite la disponibilidad y no la propiedad de uno o varios bienes muebles, a otra persona denominada consignatario, para que le pague un precio por ellos en caso de venderlos en el término establecido, o se los restituya en caso de no hacerlo”.²⁹

El artículo 393 del Código de Comercio, otorga al contrato de consignación mercantil la característica de traer aparejada ejecución puesto que dispone lo siguiente:

“Artículo 393.- El contrato consignatorio se regirá por lo siguiente:

²⁹ ARCE GARGOLLO, Javier. **Contratos Mercantiles Atípicos**. 8ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2001. Página 182.

...IV Una vez certificada la venta del bien dado en consignación, el consignatario tendrá dos días hábiles, para entregar la ganancia pactada al consignante salvo pacto en contrario.

En caso de que el consignatario retenga el bien o el producto obtenido de la venta de manera injustificada, salvo pacto en contrario, además de estar obligado a restituir el bien o pagar el producto obtenido de la venta, éste deberá pagar al consignante un tres por ciento del valor del mercado del bien consignado por cada mes o fracción que dure la retención respectiva en cuyo caso los riesgos derivados de la pérdida o deterioro por caso fortuito o fuerza mayor se entenderán transmitidos al consignatario.

A fin de poder exigir la restitución del bien consignado o el pago del producto obtenido de la venta del mismo, en caso de que las partes hayan celebrado el contrato respectivo por escrito, el mismo ***traerá aparejada ejecución en términos de lo establecido en la fracción VIII, del artículo 1391 de este Código...***

Un contrato más es el de edición, la definición que da el maestro Oscar Vásquez del Mercado es la siguiente: “El contrato de edición se celebra entre un sujeto que ha producido una obra intelectual y otro sujeto que va a utilizarla para su explotación en el mercado, por lo que se conceptúa como el contrato por el que el autor de una obra intelectual concede el derecho de explotarla a un tercero.”³⁰

Este contrato esta regulado en el artículo 219 de la Ley Federal de Derechos de Autor, así como el artículo 226 de la misma ley, y que a continuación se transcriben:

“Artículo 219.- En el caso de que surja alguna controversia sobre los derechos protegidos por esta Ley, las partes podrán someterse a un procedimiento de arbitraje, el cual estará regulado conforme a lo establecido en este Capítulo, sus disposiciones reglamentarias y, de manera supletoria, las del Código de Comercio”.

³⁰ VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. **Contratos Mercantiles**. 11ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2001. Pagina 350.

“Artículo 226.- Los laudos del grupo arbitral:

- I. Se dictarán por escrito;
- II. Serán definitivos, inapelables y obligatorios para las partes;
- III. Deberán estar fundados y motivados, y
- IV. **Tendrán el carácter de cosa juzgada y título ejecutivo**”.

De igual forma se encuentra el contrato de fianza cuyo concepto consiste en lo siguiente: “Es un contrato en virtud del cuál una institución de fianza se compromete a garantizar el cumplimiento de una obligación contraída por alguna persona física o moral ante otra de la misma categoría en caso de que la primera no cumpla con la obligación contraída”.³¹

El contrato de fianza junto con la póliza y la certificación de la o las personas facultadas por el consejo de administración de la institución de fianzas de que se trate, traen aparejada ejecución en términos del artículo 96 de la Ley Federal de Instituciones y Fianzas cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 96.- El documento que consigne la obligación del solicitante, fiado, contrafiador u obligado solidario, acompañado de una copia simple de la póliza y de la certificación de la o las personas facultadas por el consejo de administración de la institución de fianzas de que se trate, de que ésta pagó al beneficiario, **llevan aparejada ejecución** para el cobro de la cantidad correspondiente así como para el cobro de primas vencidas no pagadas y accesorios.

La certificación a que se refiere el párrafo anterior, hará fe en los juicios respectivos, salvo prueba en contrario”.

LETRA DE CAMBIO

El catedrático Salvador García Rodríguez define a la letra de cambio diciendo que: “Es un documento literal que contiene una orden incondicional de pago dada por una persona llamada girador a otra llamada girado, para que pague a la orden de un tercero

³¹ <http://www.leonelvidales.com/52%20conceptos%20financieros.doc>

llamado beneficiario, cierta cantidad de dinero en la fecha y lugar señalados en el documento.”³²

Luego entonces, letra de cambio es un documento que contiene una orden incondicional de pago, dada por el girador a otra persona llamada girado para que sea cubierta al beneficiario en el lugar y fecha señalados en el documento mismo.

Este título de crédito se encuentra regulado por el artículo 76 de la LGTOC, en donde se citan los requisitos que debe contener la letra de cambio, y que para una mejor comprensión a continuación se cita:

“Artículo 76.- La letra de cambio debe contener:

“I. La mención de ser letra de cambio inserta en el texto del documento;

“II. La expresión del lugar y del día, mes y año, en que se suscribe;

“III. La orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero;

“IV. El nombre del girado;

“V. El lugar y la época de pago;

“VI. El nombre de la persona a quien ha de hacer el pago; y

“VII. La firma del girador o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre.”

En conclusión, la letra de cambio es un título de crédito eficaz, toda vez que al reunir las características establecidas por la ley, le otorgan plena ejecutividad para hacer efectivo su cobro, es decir la orden incondicional de pago contenida en el texto del propio documento, mismo que se rige por leyes propias.

Son requisitos esenciales de la letra de cambio: La mención de ser letra de cambio inserta en el texto del documento, la expresión del lugar y del día, mes y año, en que se suscribe, la orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero, el nombre del girado, el nombre de la persona a quien ha de hacer el pago y por supuesto la

³² GARCÍA RODRÍGUEZ, Salvador. **Derecho Mercantil, Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil**. 5ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000. Página 36.

firma del girador o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre, el único requisito que no es esencial es el lugar y época de pago en virtud de que si la letra de cambio no tuviere la designación del lugar en que ha de pagarse, se tendrá como tal el domicilio del girado, y si tuviere varios domicilios será exigible en cualquiera de ellos.

PAGARÉ

El maestro José Gómez, define al pagaré diciendo que es: "Título de crédito en virtud del cuál una persona, llamada suscriptor, promete y se obliga a pagar a otra, llamada beneficiario, una determinada suma de dinero en un plazo determinado, con un interés o rendimiento."³³

En efecto, el pagaré es un título de crédito que contiene la promesa de una suma determinada de dinero, en el lugar y fecha señalados en el documento, este documento al igual que la letra de cambio trae aparejada ejecución con la simple presentación del documento, siempre y cuando se cumplan con los requisitos establecidos por la ley.

El artículo 170 de la LGTOC, cita los requisitos que debe contener el pagaré a fin de tener eficacia plena, mismos que son los siguientes:

"Artículo 170.- El pagaré debe contener:

"I. La mención de ser pagaré, inserta en el texto del documento;

"II. La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;

"III. El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago;

"IV. La época y el lugar del pago;

"V. La fecha y el lugar en que se suscriba el documento; y

"VI. La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre."

En conclusión el pagaré es un título de crédito que trae aparejada ejecución, ya que contiene una promesa incondicional de pago en un lugar y fecha determinados y que

³³ GÓMEZ GORDOA, José. **Títulos de Crédito**. 3ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1996. Página 183.

se perfecciona al reunir los requisitos que la propia ley establece, teniendo como consecuencia eficacia procesal plena.

Son requisitos esenciales que debe contener el pagaré: La mención de ser pagaré, inserta en el texto del documento, la promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero, el nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago, la fecha y el lugar en que se suscriba el documento, y obviamente la firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre, el único requisito que no es esencial para su cobro es la época y el lugar del pago, en virtud de que si el pagaré no menciona la fecha de su vencimiento, se considerará pagadero a la vista, asimismo si no menciona el lugar de pago, se tendrá como el domicilio el de quien lo suscribe.

CHEQUE

El catedrático Arturo Díaz Bravo define al cheque diciendo que: "...se trata de una orden de pago que el cuenta habiente libra a la institución crediticia para que la misma cubra a un tercero, que puede ser el propio librador o la misma entidad librada, una cantidad de dinero."³⁴

En efecto, este título de crédito denominado cheque, contiene al igual que la letra de cambio y el pagaré, una promesa incondicional de pago hecha por el librador, misma que debe realizar la institución de crédito a un tercero llamado beneficiario o al portador de dicho título de crédito, de cierta cantidad de dinero.

Este título de crédito se encuentra regulado en el artículo 176 de la LGTOC, precepto que establece los requisitos que debe contener y que son los siguientes:

“Artículo 176.- El cheque debe contener:

- I. La mención de ser cheque, inserta en el texto del documento;
- II. El lugar y la fecha en que se expide;
- III. La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero;

³⁴ DÍAZ BRAVO, Arturo. **Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil**. Editorial Harla, S.A. de C.V. México. 1998. Página 136.

- IV. El nombre del librado;
- V. El lugar de pago; y
- VI. La firma del librador.”

En conclusión, el cheque a diferencia de la letra de cambio y el pagaré su pago debe ser directo, a favor de una persona llamada beneficiario, y que debe ser efectuado por una institución bancaria, de una suma determinada de dinero, al momento de la presentación del cheque para su cobro.

Son requisitos esenciales del cheque: La mención de ser cheque, inserta en el texto del documento, el lugar y la fecha en que se expide, la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero, el nombre del librado y la firma del librador, no es requisito esencial el lugar de pago en virtud de que el cheque puede ser presentado para su cobro en cualquier sucursal o matriz de la institución financiera que deberá realizar su pago.

OBLIGACIONES

El Licenciado José Gómez Gordo define a las obligaciones de la siguiente forma “...son títulos de crédito que emite una sociedad anónima y consiste en el crédito que usa una sociedad para complementar el capital social y cumplir su cometido corporativo.”³⁵

Estos títulos de crédito tienen su fundamento en el artículo 208 de la LGTOC, al tenor de lo siguiente:

“Artículo 208.- Las sociedades anónimas pueden emitir obligaciones que representen la participación individual de sus tenedores en un crédito colectivo constituido a cargo de la sociedad emisora.

“Las obligaciones serán bienes muebles aun cuando estén garantizadas con hipoteca.”

³⁵ GÓMEZ GORDO, José. Ob. Cit. Página 229.

En conclusión, las obligaciones son títulos de crédito emitidos por una sociedad anónima, y que representan la participación individual que tiene su tenedor de un crédito colectivo para con dicha sociedad.

CERTIFICADO DE PARTICIPACIÓN.

El catedrático Joaquín Rodríguez Rodríguez, se refiere a los certificados de participación diciendo que: "...se caracterizan por incorporar y ser necesarios para el ejercicio de una serie de derechos que no pueden referirse a la prestación de una cantidad de dinero o de cosa cierta, y mucho menos a una derecho real sobre algunas cosas; los derechos incorporados y en los títulos de participación se refieren a la existencia, funcionamiento y disolución de una sociedad."³⁶

Estos documentos se encuentran regulados en el artículo 228-A de la LGTOC, cuyo contenido es el siguiente:

"Artículo 228-A.- Los certificados de participación son títulos de crédito que representan:

"a) El derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos de los valores, derechos o bienes de cualquier clase que tenga en fideicomiso irrevocable para ese propósito la sociedad fiduciaria que los emita;

"b) El derecho a una parte alícuota del derecho de propiedad o de la titularidad de esos bienes, derechos o valores;

"c) O bien el derecho a una parte alícuota del producto neto que resulte de la venta de dichos bienes; derechos o valores..."

En efecto los certificados de participación son títulos de crédito que en sí representan el derecho de su tenedor respecto de ciertos bienes o derechos que se encuentran incorporados en el documento mismo.

³⁶ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. **Curso de Derecho Mercantil**. Tomo I. 2ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1980. Página 407.

CERTIFICADOS DE DEPÓSITO Y BONO EN PRENDA.

El catedrático Arturo Díaz Bravo cita que: “...el certificado de depósito atribuye a su tenedor, el derecho a la plena disponibilidad de la mercancía...” y el bono de prenda es: “...el título de crédito que ampara dinero y confiere a su tenedor el carácter de acreedor prendario”.³⁷

Dichos títulos de crédito, se encuentran regulados en el artículo 229 de la LGTOC, cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 229.- El certificado de depósito acredita la propiedad de mercancías o bienes depositados en el almacén que lo emite; el bono de prenda, la constitución de un crédito prendario sobre las mercancías o bienes indicados en el certificado de depósito correspondiente.

“Sólo los almacenes generales de depósito, autorizados conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito, podrán expedir estos títulos.

“Las constancias, recibos o certificados que otras personas o instituciones expidan para acreditar el depósito de bienes o mercancías, no producirán efectos como títulos de crédito.”

En conclusión de que el certificado de depósito acredita la propiedad de mercancías o bienes depositadas en el almacén que lo emite, siendo éste un medio jurídico para que otras personas puedan otorgar o recibir créditos o préstamos. Por su parte, el bono de prenda es un título de crédito destinado a circular, por su propia naturaleza, con garantía prendaria de los bienes amparados por el certificado de depósito correspondiente.

Se han mencionado los títulos de crédito ejecutivos que revisten la característica de particulares, mismos que se encuentran regulados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, documentos que son sumamente importantes en el Derecho

³⁷ DÍAZ BRAVO, Arturo. Ob. Cit. Página 155.

Mercantil, ya que cuentan con sus características propias, así como su procedimiento de ejecución.

Ahora bien, para que un documento tenga la calificación de título ejecutivo debe reunir ciertos requisitos:

1. Que no sea meramente un documento declarativo sino que contenga la obligación de cumplir una prestación de dar, hacer y de no hacer.

2. Que la declaración autoritaria o negocial que exista en el documento sea definitiva, esto es, no puede ser modificada posteriormente por algún recurso o eventualidad posterior o cuando siendo susceptible de modificación tal eventualidad no sea bastante para suspender la ejecución.

3. Que el título contenga una obligación líquida y determinada.

4. Que la obligación esté vencida.³⁸

A lo anterior también se deben señalar los medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil cuya definición de acuerdo al maestro Carlos Arellano consiste en: "Son medios preparatorios al juicio mercantil aquellos procedimientos, anteriores a juicio, que tienden a proporcionar a quien los promueve elementos de conocimiento o de prueba que le permitirán promover un juicio mercantil posterior".³⁹

El artículo 1162 del Código de Comercio da la pauta para el juicio ejecutivo en virtud de lo siguiente:

"Puede prepararse el juicio ejecutivo, pidiendo al deudor confesión judicial bajo protesta de decir verdad, para lo cual el juez señalará día y hora para la comparecencia. En este caso el deudor deberá estar en el lugar del juicio cuando se le haga la citación, y ésta deberá ser personal, expresándose en la notificación el nombre y apellidos del promoverte, objeto de la diligencia, la

³⁸ **Diccionario de Derecho Procesal Civil**. 3ª Edición. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000. Páginas 424-425.

³⁹ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Ob. Cit. Página 291.

cantidad que se reclame y el origen del adeudo, además de correrle traslado con copia de la solicitud respectiva, cotejada y sellada”.

Por otra parte el artículo 1165 del citado Código, establece que “El documento privado que contenga deuda líquida y sea de plazo cumplido, permitirá al acreedor, promover medios preparatorios a juicio, exhibiendo el documento al juez a quien se le hará saber el origen del adeudo, solicitándole que ordene el reconocimiento de la firma, monto del adeudo y causa del mismo...”, “...El actor formulará su demanda en vía ejecutiva, ante el mismo juez que conoció de los medios preparatorios acompañando la copia certificada como documento fundatorio de su acción, copias simples de éstas y demás que se requieran para traslado del demandado, y se acumularán los dos expedientes y en su caso se despachará auto de ejecución. Cuando se despache auto de ejecución, se seguirá el juicio en la vía ejecutiva como marca la ley para los de su clase...”.

2.3 Fundamento.

El Código de Comercio menciona los documentos que tiene aparejada ejecución:

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

“Traen aparejada ejecución:

“I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;

“II. Los instrumentos públicos; así como los testimonios y copias certificadas que de los mismos expidan los fedatarios públicos;

“III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;

“IV. Los títulos de crédito;

“V. Las pólizas de seguros conforme a la ley de la materia;

“VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia;

“VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor.

“VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución.”

Se deja abierta la hipótesis de los documentos que pueden tener la calificación de títulos ejecutivos, y para dar cabida a otras disposiciones legales que los mencionen.

El maestro José Becerra menciona que: “... para que un título traiga aparejada ejecución, la obligación consignada en el título ejecutivo debe reunir la triple característica de ser cierto líquido y exigible”.⁴⁰

En virtud de que han quedado detallados los títulos ejecutivos consistentes en las sentencias ejecutoriadas, así como la confesión judicial y los títulos de crédito, nos dedicaremos de lleno a la fracción VIII del artículo citado en líneas anteriores, toda vez que es materia del presente trabajo de investigación.

En efecto, el objeto principal de la presente monografía, lo es de manera específica los títulos ejecutivos derivados de los contratos en los cuales se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con el estado de cuenta certificado por el contador autorizado o facultado por dicha institución, llámense contratos de apertura de crédito, de cuenta corriente o ya sea crédito de habilitación o avío y los de refaccionarios, cuyo estudio y análisis lo realizaremos en capítulo aparte.

Para los fines de nuestro estudio esta clase de documentos considerados por la ley como títulos ejecutivos, es la que nos interesa analizar porque no en todos los casos

⁴⁰ BECERRA BAUTISTA, José. **El Proceso Civil en México**. 17ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000. Páginas 307-308.

su característica de ejecutivos se hace efectiva, ya que la redacción de la ley no es muy precisa respecto de la certificación que debe realizar el contador.

Como lo apunta el maestro Cervantes Ahumada, "... hay títulos de crédito cuyos elementos cartulares no funcionan con eficacia plena, como el contrato bancario, cuando se trata de ejercitar los derechos de crédito relativos al cobro de la deuda estipulada en él, habría que exhibir además el estado de cuenta debidamente certificado por el contador facultado por dicha institución, el cual reúne una serie de requisitos contemplados, por la ley, para hacer líquida la deuda, habría que exhibir el contrato bancario y la certificación contable que contiene la deuda líquida.

Por eso se dice que el contrato bancario es un título de eficacia procesal limitada o incompleta y para tener eficacia en juicio, necesita ser complementado con elementos extraños, extracartulares".⁴¹

La Ley de Instituciones de Crédito contiene en su articulado otros documentos que también son títulos ejecutivos, de esta forma podemos citar los siguientes:

- Los certificados que documentan los depósitos a plazos.

"Artículo 62.- Los depósitos a plazo podrán estar representados por certificados que serán títulos de crédito y producirán acción ejecutiva respecto a la emisora, previo requerimiento de pago ante fedatario público. Deberán consignar: la mención de ser certificados de depósito bancario de dinero, la expresión del lugar y fecha en que se suscriban, el nombre y la firma del emisor, la suma depositada, el tipo de interés pactado, el régimen de pago de interés, el término para retirar el depósito y el lugar de pago único."

- Los cupones y los bonos bancarios.

⁴¹ CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. Cit. Página 41.

“Artículo 63.- Los bonos bancarios y sus cupones serán títulos de crédito a cargo de la institución emisora y producirán acción ejecutiva respecto a la misma, previo requerimiento de pago ante fedatario público. Se emitirán en serie mediante declaración unilateral de voluntad de dicha institución que se hará constar ante la Comisión Nacional Bancaria, en los términos que ésta señale...”

- Los cupones que representan las obligaciones subordinadas.

“Artículo 64.- Las obligaciones subordinadas y sus cupones serán títulos de crédito con los mismos requisitos y características que los bonos bancarios, salvo los previstos en el presente artículo. Las obligaciones subordinadas podrán ser no susceptibles de convertirse en acciones; de conversión voluntaria en acciones y de conversión obligatoria en acciones. Asimismo, las obligaciones subordinadas según su orden de prelación, podrán ser preferentes o no preferentes...”

- Las pólizas y los contratos en que se hagan constar algún crédito junto con los certificados expedidos por contador designado por la institución de crédito.

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

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

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

Es pertinente hacer la aclaración que la ley respectiva, es decir, la Ley de Instituciones de Crédito, hasta antes de las reformas del 13 de junio del 2003, no mencionaba los requisitos que debía reunir tal estado de cuenta, según la transcripción realizada, razón por la cual a fin de poder determinar la procedencia de la acción se acudía a la jurisprudencia a fin de acreditar los requisitos que debía contener el estado de cuenta para traer aparejada ejecución.

Respecto de este artículo, en especial y en razón de ser base de las hipótesis de esta investigación, es pertinente anotar que el desarrollo de la presente, en fecha 13 de junio de 2003, se hizo una reforma a la Ley de Instituciones de Crédito precisamente en el artículo anterior, es decir del precepto 68 en la siguiente forma:

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

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

“El estado de cuenta certificado antes citado deberá contener nombre del acreditado; fecha del contrato; notario y número de escritura, en su caso; importe del crédito concedido; capital dispuesto; fecha hasta la que se calculó el adeudo; capital y demás obligaciones de pago vencidas a la fecha del corte; las disposiciones subsecuentes que se hicieron del crédito,

en su caso; tasas de intereses ordinarios que aplicaron por cada periodo; pagos hechos sobre los intereses, especificando las tasas aplicadas de intereses y las amortizaciones hechas al capital; intereses moratorios aplicados y tasa aplicable por intereses moratorios”.

En el precepto anterior, observamos que el legislador redactó con más precisión que elementos debe contener el estado de cuenta para que sea una prueba preconstituida y por tanto tenga la calidad de ser ejecutiva, sin embargo, tal análisis lo presentaré en el capítulo cuarto de este trabajo.

Otro título ejecutivo lo encontramos en el artículo 71 de la Ley de Instituciones de Crédito al tenor de lo siguiente:

- El contrato de apertura de crédito, de acuerdo con la disposición número 71 de la Ley de Instituciones de Crédito, es considerado como título ejecutivo.

“Artículo 71.- La apertura de crédito comercial documentario obliga a la persona por cuenta de quien se abre el crédito, a hacer provisión de fondos a la institución que asume el pago, con antelación bastante. El incumplimiento de esta obligación no perjudicará los derechos del beneficiario en caso de crédito irrevocable. El contrato de apertura de crédito será título ejecutivo para exigir el cumplimiento de dicha obligación.”

“Salvo pacto en contrario y en los términos de los usos internacionales a este respecto, ni la institución pagadora, ni sus corresponsales, asumirán riesgo por la calidad, cantidad o peso de las mercancías, por la exactitud, autenticidad o valor legal de los documentos, por retrasos de correo o telégrafo, por fuerza mayor, por incumplimiento por sus corresponsales de las instrucciones transmitidas, ni por aceptar embarques parciales o por mayor cantidad de la estipulada en la apertura de crédito”.

- El documento en donde se haga constar el crédito otorgado como el instrumento en que se detalle el arrendamiento financiero que otorgue una

institución auxiliar de crédito, son, ambos, junto con la certificación del estado de cuenta por el contador correspondiente, previamente notificado el deudor, títulos ejecutivos, de acuerdo con el artículo 48 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

➤ En los contratos de factoraje financiero y en las demás operaciones que celebren las organizaciones auxiliares de crédito en que se pacte que el acreditado o el mutuuario puedan disponer de la suma acreditada o del importe del préstamo en cantidades parciales o estén autorizados para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término señalado en el contrato, el estado de cuenta certificado por el contador de la organización auxiliar del crédito acreedora hará fe, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante al cargo del deudor, así lo señala el artículo 47 de la LGOAAC.

➤ Cupones vencidos de obligaciones vencidas y sorteadas y de las amortizaciones o reembolsos que se hayan vencido o decretado conforme al acta de emisión, son títulos ejecutivos porque su pago se puede exigir mediante la vía mercantil, con fundamento en la norma 223 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

➤ El Certificado de depósito, según el artículo 251 de la ley en comento envía a las disposiciones 151 a 162 que tratan de la vía ejecutiva.

➤ El Bono de prenda de acuerdo con el artículo 251.

➤ La Ley de Instituciones de Fianzas en su artículo 96. El documento que consigne la obligación del solicitante, fiado, contrafiador u obligado solidario, acompañado de una copia simple de la póliza y de la certificación de la o las personas facultadas por el consejo de administración de la institución de fianzas de que se trate, de que ésta pagó al beneficiario, llevan aparejada ejecución para el cobro de la cantidad correspondiente así como para el cobro de primas vencidas no pagadas y accesorios. La certificación a que se refiere el párrafo anterior, hará fe en los juicios respectivos, salvo prueba en contrario.

➤ La Ley del Mercado de Valores en su artículo 291. Las certificaciones por parte del director general o directivos de las instituciones para el depósito de valores, que cuenten con facultades para ello, en cuanto a los derechos derivados de los registros relativos a los servicios que prestan dichas instituciones a los depositantes, traerán aparejada ejecución, siempre que se acompañen de los documentos en los que consten el origen de los actos que les dieron lugar, certificados igualmente por las personas señaladas.

El contrato de consignación regulado en el artículo 393 "...A fin de poder exigir la restitución del bien consignado o el pago del producto obtenido de la venta del mismo, en caso de que las partes hayan celebrado el contrato respectivo por escrito, el mismo ***traerá aparejada ejecución en términos de lo establecido en la fracción VIII, del artículo 1391 de este Código...***"

➤ El contrato de edición en términos del artículo 226 de la Ley Federal de Derechos de Autor "...Los laudos del grupo arbitral tendrán el carácter de cosa juzgada y título ejecutivo".

Por su parte, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal contiene una lista de los documentos considerados como títulos ejecutivos en el precepto 443.

"Artículo 443.- Para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un título que lleve aparejada ejecución.

"Traen aparejada ejecución:

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

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

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

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

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

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

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

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

Como podemos observar, este precepto legal es parecido al artículo 1391 del Código de Comercio, al señalar de manera similar cuales son los documentos que tren aparejada ejecución y que ya han sido detallados en el apartado correspondiente, y que se tienen por reproducidos de manera literal como si a la letra se insertasen.

No obstante lo anterior, se debe aclarar que para que los títulos ejecutivos hagan efectivo el pago de la obligación, se necesita que dicha obligación sea cierta, esto es, que no sea una simple expectativa de derecho; que el crédito sea líquido, es decir, que su *quantum* tenga la opción de ser determinable; que tal crédito se exigible, significa que su pago conforme a derecho no puede rehusarse.

Una vez detallado el tipo de documentos que la ley nos marca como títulos ejecutivos, explicaremos sus características.

3. Características de los títulos de crédito ejecutivos.

En virtud de que los títulos ejecutivos, son de igual forma títulos de crédito, se citarán las características que los distinguen, y que son la incorporación, legitimación, literalidad y autonomía, no obstante que éstas son las características principales de los

títulos de crédito, algunos autores consideran a la circulación y la abstracción como características de los títulos de crédito, y que no está demás mencionarlas.

La principal nota característica de los títulos ejecutivos es que su sola presentación provoca inmediatamente el embargo y por tanto la adjudicación de los bienes del deudor para hacer efectivo el pago al acreedor.

El maestro Eduardo Pallares manifiesta que "... los efectos de los títulos ejecutivos es hacer efectivo el derecho que ya existe reconocido en una prueba preconstituida, es decir, que se perfeccionan antes del juicio y por ello se hace efectivo un derecho cuya existencia está demostrada".⁴²

3.1 Incorporación.

El profesor Carlos Felipe Dávalos define a la incorporación "...como la ficción legal mediante la cual un trozo de papel deja de serlo y adquiere un rango jurídico superior al que tiene materialmente, al convertirse en un derecho patrimonial de cobro porque así lo califica y trata la ley".⁴³

En nuestra legislación, el principio de la incorporación está reconocido y aplicado a los títulos de crédito por la ley de la materia, en virtud de que:

- a) De acuerdo al artículo 17 de la LGTOC, es necesario exhibir el título para ejercitar el derecho literal que en él se consigna.
- b) Siguiendo al artículo 8º fracción VIII de la LGTOC, Es necesario restituir el título al deudor cuando el derecho es pagado, y consignar en el título cualquier pago parcial que se haga.
- c) No es posible transmitir el título sin transmitir también el derecho que en él se consigna, así lo establece el artículo 18 de la LGTOC.
- d) El artículo 19 de la LGTOC, establece que es necesario reivindicar el título para reivindicar las mercancías que él representa.

⁴² PALLARES, Eduardo. Ob., Cit. Página 423.

⁴³ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. **Títulos y Operaciones de Crédito**. 3ª Edición. Editorial Oxford University Press. México. 2002. Página 85.

- e) De acuerdo al artículo 20 de la LGTOC, es necesario comprender el título en el embargo o en cualquier otro vínculo que afecte el derecho que en él se menciona, para que dicha afectación surta efectos legales.
- f) Por último el artículo 29 de la LGTOC, es necesario que el endoso conste en el título o en hoja adherida a él, para que el tenedor y el deudor puedan legitimar el uno su reclamación, y el otro su pago.

Para concluir, la incorporación es el derecho que se adquiere mediante el título de crédito, a fin de realizar el cobro de la cantidad en él establecida de forma líquida y exigible por parte del tenedor del documento.

Es importante anotar en este apartado la desmaterialización de los títulos de crédito, que puede escribirse como "...el fenómeno de pérdida del soporte cartular por parte del valor incorporado, optando por la alternativa de su documentación por medios contables o informáticos".⁴⁴

Se puede decir que la desmaterialización de los títulos de crédito, se encuentra asociada a los títulos que son emitidos en masa, y es la sustitución del documento soporte del derecho, por una anotación contable.

3.2 Legitimación.

El profesor Cervantes Ahumada cita lo siguiente: "La legitimación es una consecuencia de la incorporación. Para ejercitar el derecho es necesario *legitimarse* exhibiendo el título de crédito."⁴⁵

Para él, la legitimación tiene dos aspectos legitimación activa y legitimación activa.

"La legitimación activa consiste en la propiedad o calidad que tiene el título de crédito de atribuir a su titular, es decir, a quien lo posee legalmente, la facultad de exigir del obligado en el título el pago de la prestación que en él se consigna.

⁴⁴ RAMÍREZ VILLALOBOS, Fresia. **La crisis del papel, la desmaterialización de los títulos valores y la aparición de las anotaciones en cuenta.** Revista Acta Académica. Universidad Autónoma de Centro América.

⁴⁵ CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. Cit. Página 10.

La legitimación pasiva consiste en que el deudor obligado en el título de crédito cumple su obligación y por tanto se libera de ella, pagando a quien aparezca como titular del documento.”⁴⁶

Esta característica se encuentra regula en el artículo 38 de la LGTOC que a la continuación se transcribe:

“Artículo 38.- El tenedor de un título nominativo en que hubiere endosos, se considerará propietario del título siempre que justifique su derecho mediante una serie in-interrumpida de aquellos.”

En conclusión, la legitimación es la facultad que tiene quien posea el título de crédito de hacer efectivo el cobro del derecho en el consignado, en virtud de estar debidamente autorizado para ello y en su caso poder ejercitar su cobro mediante la vía ejecutiva mercantil, toda vez que estamos en presencia de un título ejecutivo.

3.3 Literalidad.

El estudioso de derecho Pedro Astudillo Usúa, opina en cuanto a la literalidad lo siguiente: “Todo título de crédito supone la existencia de un derecho literal; el derecho literal ha de estar contenido o expresado en el título, lo que implica que el derecho solamente podrá hacerse efectivo por medio del título.”⁴⁷

La literalidad implica “...la exclusión de las convenciones extrañas al documento, que han perdido toda relevancia jurídica. El poseedor, como tal poseedor, es el titular del derecho documental, no del nacido de la relación subyacente, a la que aún puede ser ajeno en lo absoluto por no haber sido nunca sujeto de esa relación”.⁴⁸

Esta característica la encontramos regulada en el artículo 5º de la LGTOC que establece lo siguiente:

⁴⁶ CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. Cit. Página 10.

⁴⁷ ASTUDILLO URSÚA, Pedro. **Los títulos de Crédito**. 6ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000. Página 20.

⁴⁸ TENA, Felipe de J. Ob. Cit. Página 326.

“Artículo 5.- Son títulos de crédito, los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna”.

Luego entonces, literalidad es el contenido mismo del documento, lo escrito y documentado en el texto del título de crédito y que en un momento dado puede ser exigible mediante un procedimiento judicial.

3.4 Autonomía.

De acuerdo al profesor Pedro Astudillo Ursúa, la autonomía significa que: “...el derecho que puede ejercer el tercer poseedor es independiente del derecho que pertenecía a los poseedores anteriores, que es un derecho originario y no derivado, un *ius proprium* y no un *ius cessum*.”⁴⁹

Para el profesor Don Raúl Cervantes Ahumada “...es autónomo el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él incorporados, es decir, la expresión de autonomía indica que el derecho del titular es un derecho independiente, en el sentido de que cada persona que va adquiriendo el documento adquiere un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quien le transmitió el título”.⁵⁰

El término autonomía indica que el derecho de el titular es un derecho distinto e independiente, de cualquier otra persona tenedora del documento, esto es, cada persona que va adquiriendo el título alcanza un derecho propio, distinto del derecho que tenía a quién se lo transmitió, o bien de la causa que le dio origen.

Es importante en este apartado, hablar de la circulación como una característica de los títulos de crédito ejecutivos, ya que es inherente al documento mismo para efectos de su trasmisión ó circulación para su cobro.

⁴⁹ ASTUDILLO URSUA, Pedro. Ob Cit. Página 328.

⁵⁰ CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. Cit. Página 12.

La circulación significa que cuando el título se transmite de una persona a otra, en virtud del endoso que es el medio de transmisión cambiaria, confiere al tenedor sucesivo un derecho literal, abstracto y autónomo consignado en el mismo.

El título puede dejar de circular únicamente por disposición de la ley, o porque se ha insertado en él la cláusula “no a la orden” o “no negociable”.

Hay algunos autores que se refieren a la *abstracción* como una característica más de los títulos de crédito, como es el caso del maestro Pedro Astudillo quien cita lo siguiente: “En los títulos que no gozan de autonomía, la obligación incorporada en ellos no está desprendida del seno materno, de la relación jurídica fundamental que le dio origen.”⁵¹

En conclusión, la abstracción significa que el título no tiene como causa el negocio jurídico que motivó su otorgamiento sino la letra, el texto del propio título, lo escrito en él de acuerdo con la Ley.

Luego entonces, para poder ejercitar un procedimiento mediante la vía ejecutiva mercantil, se necesita de un documento que traiga aparejada ejecución y que reúna los requisitos contenidos en la ley, y cuyas características ya fueron estudiadas en este apartado, a fin de obtener su cobro.

⁵¹ ASTUDILLO URSUA, Pedro. Ob. Cit. Página 33.

Capítulo segundo

“Las instituciones bancarias en México”.

1. Antecedentes de la institución bancaria.

El maestro Cervantes Ahumada Raúl señala que “... la función de intermediación en el comercio del dinero y del crédito es conocida desde épocas muy remotas”.¹

En la época en que regía el Código de Hammurabi, las operaciones comerciales eran muy numerosas e importantes, lo cual hizo necesario establecer reglas legales sobre préstamos, depósitos y comisiones. Para evitar la usura dicho Código limitó la tasa de interés y exigió que todos los contratos reunieran la aprobación de funcionarios reales, sin embargo, la moneda, como ahora la conocemos, aún no existía y por tanto los préstamos se hacían con monedas de la época: cereales, frutas y metales.

“Los historiadores hablan de que aproximadamente 2000 años a.C. se iniciaron en Babilonia operaciones bancarias sencillas con los préstamos que se hacían en el interior de los templos y que se expresaban en tablillas de barro cocido, en las que se marcaban mediante símbolos, las características de esas operaciones”.²

Posteriormente debido a la abundancia de metales preciosos se constituyeron bancos en Babilona entre los años 700, 600 y 500 a.C. Tales bancos recibían fondos que generaban intereses, custodiaban mercancías y objetos valiosos, otorgaban préstamos y hacían transferencias hacia otras plazas.

El estudioso de derecho Bauche Garcíadiego, advierte que: “Bajo la III dinastía de Ur (2294-2187) el comercio de la banca se desarrolló en toda Babilonia por los dioses banqueros, cuyas dos operaciones principales eran la recepción en depósito y el préstamo. Como al lado de los templos existían haciendas pertenecientes a grandes propietarios, el comercio bancario se secularizó poco a poco”.³

¹ **Títulos y Operaciones de Crédito**. 15ª Edición. Editorial Porrúa S.A de C.V. México. 2003. Página. 211.

² ACOSTA ROMERO, Miguel. **Nuevo Derecho Bancario**. 9ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2003. Página.80.

³ BAUCHE GARCADIENO, Mario, **Operaciones Bancarias**. 5ª Edición. Editorial Porrúa, S.A.de C.V. México. 1985. Páginas 1-14.

En Grecia en el siglo V, surgieron pequeños prestamistas y cambiistas de dinero llamados *trapezitas* y *colubistas*, quienes, en las ferias, despachaban en una mesa (*trápiza*) prestaban con interés y cambiaban monedas, éstos fueron los primeros banqueros propiamente dichos, mientras los *colubistas* eran los cambiistas, que tenían una función muy importante, ya que cada ciudad griega acuñaba sus monedas con su emblema, de manera que estos expertos se cercioraban de la autenticidad y el valor de cada pieza, y cambiaban monedas extranjeras por las de su ciudad o viceversa. Unos y otros se hicieron ricos y dejaron de instalar su mesa en el mercado para convertirse en grandes banqueros.

“Los banqueros romanos practicaban todas las operaciones de los trapezitas. Recibían depósitos que reembolazaban a la vista del depositario o a la presentación de cheques dirigidos por los depositarios a sus cajas, bien a su orden o ala de un tercero. Mantenían el servicio de caja de sus clientes; prestaban a interés, con garantía o sin ella; se convertían en fiadores para sus clientes; intervenían en las ventas de las subastas, haciendo adelantos a los particulares... Aseguraban las transferencias de dinero de un punto a otro del Imperio y para evitar los transportes materiales del dinero en metálico, escribían a sus corresponsales en las diversas plazas para que tuvieran a la disposición de sus clientes una cantidad de dinero a la presentación de una letra del mismo importe”.⁴

En la Edad Media las prohibiciones canónicas contribuyeron al retraso de los sistemas bancarios.

El maestro Raúl Cervantes Ahumada explica que los bancos medievales tuvieron su origen en las ferias, “... andan de feria en feria y de lugar en lugar tras la corte, con sus mesas, cajas y libros...; a las claras emprestan su dinero y llevan intereses de feria en feria o de tiempo en tiempo...; salen a la plaza y rúa con su mesa, silla y caja, libro...; dan fiadores y buscan dinero, aunque sea con interés...; los mercaderes que vienen a comprar a las ferias la primera cosa que hacen es poner sus dineros en poder de éstos”.⁵

Los primeros bancos surgieron en Venecia hacia 1171.

⁴ MEUNIER, Dauphin. **Historia de la banca**. Editorial Vergara. Barcelona, España. 1967. Páginas 38 y 39.

⁵ **Títulos y Operaciones de Crédito**. Op. cit. Paágina. 212.

Posteriormente el tráfico mercantil se desplazó de Italia a Inglaterra debido a los nuevos descubrimientos por ser punto central de las vías marítimas, y por la habilidad de la reina Isabel, quien promovió fuertemente la industria y el comercio, ayudada por los consejos de Gresham, el primero del grupo de banqueros economistas ingleses.

En 1964 este proceso desembocó en la fundación del Banco de Inglaterra, cuyo capital se constituyó con las deudas de la Corona.

En Estados Unidos de América, la historia de la banca se inició después de la Guerra de Independencia.

Los bancos aparecieron en México con la llegada de los españoles que, si bien no hubo instituciones definidas como bancos, si hubo diversas instituciones que realizaban algunos de los servicios típicos de éstos, como de raya, pago de giros portales, préstamos prendarios, entre otros, tal es el caso del “Monte de Piedad”, que fue fundado a principios del siglo XVIII.

“En los primeros tiempos de la época colonial, no hubo en la Nueva España bancos especializados. Las funciones bancarias las ejercían los mercaderes, principalmente los que comerciaban en plata. Estos recibían dinero en guarda o depósito, y empleaban los dineros depositados en la compra de platas, y de mercaderías, o la emprendían en la labor de minas o surtimiento de tiendas para avío de ellas, y rescate de las platas o en otros destinos útiles, y lucrosos... y de aquí fácilmente se convertía el depósito en irregular, pasando el dominio útil de la pecunia al depositario, y obligándose éste a pagar intereses, usuras o réditos. Claramente se ve cómo se desarrollaba la función bancaria por los comerciantes”.⁶

En la época de la Independencia no existían instituciones de crédito propiamente dichas, pero el Monte de Piedad, por una parte, ya estaba operando el crédito prendario y su benéfica actividad aprovechaba un amplio sector de los habitantes de las grandes ciudades; el Monte de Piedad no era ni es un banco de depósito ni de préstamo especulativo, sino una entidad destinada a prestar dinero inmediato contra garantías muebles de toda índole, las cuales son valuadas de forma discrecional por el propio prestador.

⁶ CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Títulos y Operaciones de Crédito**. Op.Cit. Página. 215.

De acuerdo con el tratadista Rodríguez Joaquín. “Ya iniciado el proceso de Independencia, surgieron diversos intentos para la organización de instituciones de crédito. De éstas debe mencionarse el Banco de Avío que se debía dedicar al fomento de la industria nacional”.⁷

En 1824 siendo presidente Victoria se publica la primera *Constitución* que convierte al país en una república federal y representativa; en la misma, no se considera de ninguna forma, el comercio o la banca.

El banco inglés Barclay's Bank instala en México una agencia de representación ante el nuevo gobierno, que produjo múltiples consecuencias. La primera fue la obtención del primer crédito de deuda pública internacional (8 millones 400 mil pesos) a 8% anual y diez años renovables en opinión de la profesora Josefina Vázquez, este banco introdujo en México el uso de la letra de cambio bancaria, que ulteriormente fue utilizada no solo por los bancos sino por entidades prestadoras diversas, de manera principal por el clero.⁸

Durante 1830 se crea el Banco de Avío para Fomento Industrial, de capital exclusivamente inglés, cuyos fondos fueron transferidos por la representación en México del Barclay's.

“La ley que creo este Banco... reflejó la preocupación del gobierno por apoyar con recursos financieros las actividades más importantes de la época... Esta institución fue el primer banco mexicano que operó con capital del Erario, pero se disolvió en 1842”.⁹

En 1836 se deroga la *Constitución* de 1824 y en su lugar, se publican las llamadas *Siete Leyes*, en las que se refuerza el poder presidencial, se restringe la libertad individual, se suprimen los estados y se crean departamentos que serían gobernados por personas nombradas por el presidente; en ellas, tampoco se considera el comercio o la banca.

⁷ RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. **Derecho Bancario y Financiero**, 8ª Edición. Editorial Porrúa, S.A de C.V. México. 1997. Páginas 36 y 37.

⁸ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. **Derecho Bancario y Contratos de Crédito**. T.II. 2ª Edición. Colección de Textos Jurídicos, Oxford University Press. México. 1992. Página 499.

⁹ GIORGANO FRUTOS, Víctor Manuel. **Curso de Derecho Bancario y Financiero**. 1ª Edición. Editorial Porrúa, S.A de C.V. México. 1984. Página 42.

Siendo presidente Bustamante en 1837 se funda el Banco Nacional para la Amortización de la Moneda de Cobre con capitales español y mayoritariamente inglés.

Se gesta la primera invasión francesa por motivo de cobros privados y de deuda pública, al finalizar la invasión quedan en México fuertes inversiones, de manera principal en el sector comercial.

En 1837 aparece el Banco Nacional de Amortización de la Moneda de Cobre, con el fin de eliminar de la circulación monedas falsificadas que habían despertado gran descontento entre la población, de manera que se tuvieron que cambiar por plata, moneda de cobre de nuevo cuño, o por cédulas que podía emitir el propio Banco. Una vez que cumplió su objetivo dicho banco desapareció en 1841.

La primera invasión francesa a nuestro país se dio en 1838, fue conocida como de *los pasteles*. Como consecuencia de este hecho durante 1839 se firma el armisticio con Francia, de esa forma, se instalan en México fuertes intereses comerciales franceses.

“Se publica un decreto que prohíbe las operaciones del crédito en las que se pacte más de 12 % anual; ésta puede considerarse la primera reglamentación oficial de las operaciones de crédito en México”.¹⁰

En 1842 se publica un decreto en el que se sancionan los abusos en los créditos otorgados por las casas de empeño diferentes al Monte de Piedad.

Las *Siete Leyes se derogan en 1843* y se publica una nueva *Constitución* bajo el nombre de *Bases Orgánicas*, en la que una vez más, ni el comercio ni la banca reciben tratamiento alguno.

La primera invasión estadounidense que provoca en nuestro país múltiples consecuencias sucede en 1844. Las demandas del gobierno estadounidense consistían en la cesión de los territorios de Arizona, Nuevo México, las dos Californias y Chihuahua, paso libre *ab semper* por el istmo de Tehuantepec y el pago de fuertes indemnizaciones. Con los Tratados de Guadalupe Hidalgo, se establece la pérdida de los territorios de Alta

¹⁰ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. **Derecho Bancario y Contratos de Crédito**. Op. Cit. Página.501.

California, Arizona y Nuevo México contra el pago de 15 millones de pesos, y la absorción, por el gobierno estadounidense, de las deudas que el gobierno mexicano tenía con los nacionales de aquel país. Esto motivó la permanencia en México de múltiples inversionistas (en la industria minera y textil principalmente) y el inicio de las primeras operaciones de apertura de crédito contractual formal.

Con la *Ley de Venta de Bienes en Manos Muertas* se evidenció que gran parte de los problemas críticos del financiamiento y el crédito provenían de la propiedad que tenía la Iglesia de miles de hectáreas rústicas y urbanas ociosas.

En 1849 se crea la caja de ahorro del Monte de Piedad, que puede estimarse como la primera institución financiera de capital mexicano, creada con sanción gubernamental.

En 1851 “En uno de los pabellones de Estados Unidos de América, el City Bank de Nueva York presentó, como su invento o aportación más importante al dominio bancario, los talonarios engomados de cheques (*blocks*), que hasta entonces se utilizaban sueltos o en libros deshojables; los cuales fueron objeto de una aceptación superior a las expectativas y su uso se difundió totalmente, inclusive en nuestro país”.¹¹

La ley de Lares se promulga en 1853 en la que se suprimen las legislaciones provinciales. Asimismo se firman los llamados *Tratados de la Mesilla*, en virtud de los cuales México vende a EUA 100 kilómetros cuadrados de terreno, localizados en la parte más meridional de nuestro territorio. En consecuencia, el comercio y las operaciones de crédito privado y bancario continúan siendo regidas de manera más o menos anárquica por reglas centenarias (las Ordenanzas de Bilbao) y por contratos privados, en todo caso, bajo considerandos de orden puramente convencional inspirados en las costumbres bancarias europeas y, a partir de estas fechas, principalmente estadounidenses.

En 1855 se publican la *Ley Juárez* la cual restringe los fueros eclesiásticos; la *Ley Lerdo* por cuyo medio se desamortizan los bienes en poder de corporaciones civiles y de la Iglesia; la *Ley Iglesias*, que prohíbe al clero el control de los cementerios, el cobro de derechos parroquiales y la fijación de los montos que habrían de cobrarse como réditos; y

¹¹ DÁVALOS MEJÍA. *Derecho Bancario y Contratos de Crédito*. Op. Cit. Página 502.

la *Ley Lafragua* la cual declara irrestricta libertad de prensa y expresión. Sus consecuencias de conjunto consisten en que, una vez más, las formas más o menos convencionales utilizadas en ese tiempo para operar el crédito quedaron suprimidas.

En 1857 se derogan las Bases *Orgánicas* y se publica una nueva *Constitución* que se apega, en lo esencial a la de 24, cuyo artículo 72, fracción X, facultó al Congreso “para establecer las bases generales de la legislación mercantil”. Por lo cual se establecieron varios bancos de emisión en varios Estados de la República.

En 1859 al ser presidente Juárez se publican las *Leyes de desamortización de los bienes del clero*, junto con otras ocho leyes y decretos conocidos en conjunto como *Leyes de Reforma* (libertad de cultos, matrimonio civil, secularización de hospitales y casas de beneficencia, extinción de comunidades religiosas, etc.) con las que se liberan e ingresan a la economía gran cantidad de bienes susceptibles de constituirse en garantías bancarias o crediticias dándose impulso, de esa forma, a las operaciones de préstamo.

Al retiro de las armadas inglesa y española, en 1862 (merced a la firma de fuertes y leoninos compromisos), quedan en México gran cantidad de capitales industriales, mineros y comerciales de ambos países y se consolidan las inversiones de capital financiero, que con anterioridad se habían iniciado. Asimismo, se empieza a operar el crédito con base en las costumbres bancarias de aquellas dos naciones. Pero permanecen en México, la armada y los asentamientos comerciales de Francia.

El Banco de Londres, México y Sudamérica se instaura en México en 1864 como sucursal de la sociedad inglesa del mismo nombre, que permanece después de la caída del Imperio. En un primer momento, se instaló con el único interés de inscribir sus estatutos en el Tribunal de Comercio de la ciudad de México para actuar como agente de créditos y colocador, pero en mayo de 1865, se constituye finalmente la sociedad denominada Banco de Londres y México, y fue operativo. Muerto Maximiliano, el banco continuó funcionando con la promesa de reconocer todas las disposiciones legales. Con altas y bajas en su actividad y propiedad de capital, es el mismo banco que continúa hasta nuestros días con la denominación de Banca Serfin (hoy Banco Santander Serfin, S.A.).

Se funda en Chihuahua, el Banco de Santa Eulalia, en 1875 cuya principal función

fue la emisión de billete en la región noroeste del país; posteriormente cambió su denominación a Banco Comercial Mexicano, después al de Banco Comercial y actualmente, pues todavía sigue funcionando, al de Multibanco Comermex (hoy Scotia Bank Inverlat, S.A.). Su verdadera influencia sobre el sistema crediticio no se vio sino hasta bien entrado el siglo XX, en cuyos inicios su importancia fue relativa. Es uno de los muchos bancos que se diluyeron en el mare mágnum de la Revolución que, con el restablecimiento del sistema bancario, en 1925, reinició operaciones.

Por decreto presidencial en 1878 se autoriza al Monte de Piedad a expedir certificados impresos como justificantes de los depósitos que recibiera, que podrían ser nominativos o al portador y, por supuesto, objeto

Poco tiempo después, el presidente Díaz concede a los inversionistas estadounidenses toda suerte de facilidades en la construcción ferroviaria y en otros sectores pesados tradicionales, y, desde entonces, las operaciones crediticias celebradas en México podrán considerarse como orientadas por los usos bancarios de ese país; asimismo, se inicia fuertemente la emisión de moneda fiduciaria por los bancos privados ya establecidos.

Igualmente en este año se constituye el Banco Nacional Mexicano representante del Banco Franco Egipcio de París, de capital francés.

En 1882 se instituye el Banco Nacional Mexicano, como banco de emisión de billetes, descuento y depósito. El capital del Banco de Londres y México era totalmente inglés, el del Banco Nacional Mexicano, francés, y el del Banco Mercantil, español.

Mediante un movimiento de fusión, que resultó afortunado para los participantes, en 1884, el Banco Mercantil y el Banco Nacional Mexicano se fusionan en uno solo, que se denominó Banco Nacional de México, el cual bajo la misma denominación, constreñida a Banamex, en la actualidad continúa funcionando.¹²

Son básicamente en estos dos bancos, el de Londres y México y el Nacional de México, en los que descansa la mayor parte de la actividad crediticia de nuestro país e,

¹² DÁVALOS MEJÍA. Ob. Cit. Páginas 506 y 506.

incluso, la atribución de la emisión de billetes, hasta el término de la Revolución.

Se modifica el artículo 72, X de la *Constitución* del 57, otorgando facultades al Congreso para expedir códigos obligatorios en toda la República, en materias de minería y comercio, comprendiéndose en este último, los bancos.

En 1884 se publica el primer Código de Comercio de México. Este código otorgó facultades al gobierno para autorizar el establecimiento de bancos, siempre que reunieran los siguientes requisitos: sólo podían serlo las sociedades anónimas o las de responsabilidad limitada; los estatutos debían ser aprobados por la Secretaría de Hacienda; sólo las sociedades anónimas constituidas conforme a dicho código, o por una ley federal, podían emitir documentos con promesa de pago en efectivo al portador y a la vista; la emisión de billetes no podía exceder del capital exhibido por los accionistas; y los bancos hipotecarios no podían emitir billetes, pero sí bonos hipotecarios. Estas disposiciones provocaron un conflicto de interpretación respecto a si la emisión de billete quedaba libre de concesión una vez que el banco hubiera sido autorizado, conflicto concluido por la Secretaría de Hacienda en el sentido de que la emisión era un privilegio privativo del Estado, el cual éste podía concesionar, y que sólo las operaciones bancarias típicas eran libres. Asimismo, se publica el segundo Código Civil; el primero lo fue en 1870.

Durante 1887 se emite un decreto por el que se autoriza al Ejecutivo a modificar el *Código de Comercio* de 1884, de acuerdo con los imperativos económicos de aquel momento; éste puede considerarse un antecedente de las facultades del Ejecutivo en materia económica, adicionadas a la *Constitución* en 1983. Con fundamento precisamente, en dicho decreto el presidente Díaz promulga, dos años más tarde, el *Código de Comercio* de 1889 todavía vigente.

En este Código, además de continuarse las disposiciones previas del Código de 1884, la bancaria se convierte, expresamente, en materia federal y se hace indispensable, de conformidad con su artículo 640 (derogado en 1941), la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para constituir una institución bancaria.

Se publica el decreto *Limantour*, que más tarde se integra al mismo artículo 640

del *Código de Comercio*, en virtud del cuál, se declara que para el establecimiento de cualquier institución bancaria, de acuerdo con el Código recién en vigor, sería indispensable la autorización de la Secretaría de Hacienda, de los respectivos contratos de concesión aprobados por el Congreso.

Se publica la primera Ley General de Instituciones de Crédito, en 1897 en la que se sistematiza la mayoría de las disposiciones emitidas con anterioridad acerca de la materia, y sobre la cual descansó, con suficiente estabilidad, el desarrollo del sistema bancario por todo el porfiriato; reconoce el criterio de la especialidad y previene cuatro tipos de instituciones: las de emisión, las hipotecarias, las refaccionarias y los almacenes de depósito.

Anteriormente las actividades bancarias eran reguladas por el Código de Comercio.

“Esta primera Ley permitió que se constituyera un conjunto de instituciones que proliferaron en pocos años y sancionó la facultad general del Estado para fiscalizar la banca. Sin embargo, no resultó posible la integración de un sistema sólido y congruente con las necesidades de una economía carente de medios financieros, en virtud de que operó a base de privilegios políticos y sociales. La crisis del sistema tuvo como causas más importantes la falta de una vigilancia estatal eficiente, agravada por complacencias oficiales que condujeron a permanentes violaciones legales; el desequilibrio del sistema por la proliferación de bancos de emisión, frente a un escaso número de otros tipos de instituciones que pudieran apoyar las actividades agrícolas e industriales; la aplicación de regímenes privativos derivados de concesiones especiales; la injusta canalización del ahorro público en beneficio de pocos usuarios; la falta de existencias metálicas, que respaldarían las emisiones y los depósitos, y la congelación acentuada de la cartera, viciada por permanentes renovaciones, todo lo cual provocó agudos problemas de liquidez, estabilidad y solvencia de las instituciones, que ponían así en peligro los recursos públicos”.¹³

En 1899 se emite el decreto de creación del Banco Central Mexicano cuya

¹³ SANCHEZ ARROYO, Jorge. **50 Aniversario de la Comisión Nacional bancaria y de Seguros**. Semanario de Nacional Financiera. num.3, 1975. p.58 Cit., por. HERREJÓN SILVA, Hermilo. **Las Instituciones de Crédito, Un enfoque jurídico**. 1ª Edición. Editorial Trillas. México. 1988. Páginas 18 y 19.

principal función, contra lo que podría desprenderse de su nombre, sería sólo la de actuar como cámara de compensación, que era un servicio igualmente sujeto a concesión.

Durante 1908 se modifica la Ley de 1897, en el sentido de que los préstamos refaccionarios al campo, no solo se concederían a quienes tuvieran la calidad de propietarios sino también a los que tuvieran la de agricultores.

Se publica un decreto en 1913 en el que se concede a los bancos una moratoria de *diez días* para presentar a las autoridades un proyecto de viabilidad; pero concluido el plazo ningún banco presentó tal proyecto.

Se emite un decreto en el que se autoriza a los bancos de emisión, a no tener que cambiar sus billetes, concediéndoles poder liberatorio ilimitado.

Finalmente, no obstante la excesiva complacencia del presidente Huerta los bancos suspenden en bloque su operación asumiendo una condición de bancarrota general.

Carranza hace publicar en 1913 un discurso en el que presenta, para una vez restaurado el régimen constitucional, su programa de reorganización bancaria, en el mismo propone lo siguiente: abolir los monopolios privados y la emisión por parte de los bancos particulares; establecer un banco único de emisión de control público directo; y cancelar las concesiones a los bancos privados no controlados por el Ejecutivo.

En 1915 se crea la Comisión Reguladora e Inspectoría de Instituciones de Crédito, con facultades de inspección, que desaparece junto con los bancos privados, un año después, o sea, en 1916.

Una vez que Victoriano Huerta renuncia al cargo de presidente, se publica un decreto en el cual: se abrogan todas las concesiones otorgadas a bancos privados de cualquier tipo; se ordena la incautación de sus bienes suficientes para garantizar las emisiones fiduciarias de cada uno; se ordena la liquidación societaria de todos ellos; y se deroga la Ley Bancaria de 1897; es decir, el sistema bancario desaparece.

Se vota y publica la *Constitución General de 1917* aún vigente. Asimismo, se crea

la Comisión Monetaria con el interés básico de vigilar la liquidación de los bancos privados.

En la Constitución de 1917, se continúa con el criterio de considerar al comercio y la banca como materias federales, y se incluye en el nuevo artículo 28 la facultad para el gobierno federal de detentar el monopolio de la emisión de billetes.

Se publica en 1921 el *Decreto de Devolución a sus Legítimos Representantes, de los Bancos y los Bienes Incautados*. En dicho decreto, se hace una triple clasificación de los bancos:

- los que tuvieran un activo superior al pasivo en 10% podrían continuar operando, pero sin emitir;
- los que tuvieran un activo superior al pasivo, pero en menos de 10% podrían operar sólo para terminar su liquidación; y
- los que tuvieran un pasivo mayor al activo, deberían consignarse a la autoridad hacendaría para ser liquidados. Es decir, se reinstaló incipientemente el sistema bancario, y como la Ley de 1897 había sido derogada, su operación institucional se confió a la costumbre bancaria y a circulares de contenido específico, emitidas por el gobierno federal, o sea, el sistema bancario reinició sus actividades.

Se publica la *Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, en 1924* en la que se prevé la creación de una Comisión Nacional Bancaria y se enuncian desde ese momento algunas de sus facultades. Dicha Comisión inició sus operaciones el año siguiente.

En 1925 se funda el Banco de México, S A y se publica su primera ley orgánica. Asimismo, la Comisión Nacional Bancaria inicia sus labores. Puede considerarse que estas dos creaciones legislativas e institucionales sientan las bases, tan necesarias, del sistema bancario.

Durante 1926 se da a conocer la segunda *Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios*, a la cual se agregan como tales, las cajas de ahorro, las

compañías de fianzas y los almacenes generales de depósito; y también la primera *Ley de Establecimientos de Fideicomiso*.

Se crea el primer banco de participación estatal plena, a saber, el Banco Nacional de Crédito Agrícola, S A. Por lo mismo, puede considerarse la primera institución de crédito que tuvo, además de un fin económico, uno predominantemente social.

“En julio de 1931 se promulga una controvertida Ley Monetaria por la cual se desmonetiza el oro en el país. En cuanto al Banco de México dicha ley le confirió ciertas características de moneda a sus billetes, aún cuando se conservó la libre aceptación de los mismos. Sin embargo, tan sólo ocho meses después sobrevienen otras reformas de mayor trascendencia: la de la mencionada Ley Monetaria y la promulgación de una nueva Ley Orgánica para el Banco de México”.¹⁴

Mediante esta última reforma al Banco de México “... se le retiraron las facultades para operar como banco comercial, se hizo obligatoria la asociación de los bancos con el Instituto Central y se flexibilizaron las reglas para la emisión de billetes. cuentan las crónicas que en esta época fue tan grande la escasez de moneda, que se inició un movimiento nacional a favor de la aceptación del billete del Banco de México, hecho que aumentó sustancialmente la demanda por dicho medio de pago. Incluso, algunos empezaron a preferir el billete a las piezas acuñadas”.¹⁵

El Doctor Miguel Acosta apunta que “... una vez conseguida la aceptación del billete, se abrió el camino para que el Banco pudiera cumplir las funciones señaladas en su nueva Ley Orgánica. Estas fueron las siguientes: regular la circulación monetaria, la tasa de interés y los cambios sobre el exterior, encargarse del servicio de la Tesorería del Gobierno Federal; centralizar las reservas bancarias y convertirse en banco de los bancos y en prestamista de última instancia”.¹⁶

Se publica la tercera *Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares en 1932* en la que se incluyen los entes fiduciarios, al considerárseles institución de esa índole, y se deroga la *Ley de Establecimientos de Fideicomiso*, de 1926.

¹⁴ BAUCHE GARCIADIEGO. Op. Cit. Página.42.

¹⁵ Idem.

¹⁶ ACOSTA ROMERO, Miguel. **Nuevo Derecho Bancario**. Ob. Cit. Página 36.

Igualmente, se crean como instituciones nominales, las llamadas Nacional de crédito, que serían las bancas denominadas en México paraestatales, por tener una participación mayoritaria o total del gobierno.

En este año, se derogaron 182 artículos del *Código de Comercio* de 1889 y se publica la *Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito*. Más tarde, en los importantes movimientos de 1982, esta Ley se convierte en *cuasi-bancaria*, porque la *Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito* de 1983 y 1985 y la *Ley de Instituciones de Crédito* de 1990, así como múltiples leyes orgánicas de bancas de desarrollo, la erigieron en su ley supletoria por excelencia. Al volverse por completo administrativo, el derecho bancario carecía de reglas específicas acerca de los contratos y su operatividad.

En 1933 se emite la ley que crea la primera banca de vocación industrial con participación estatal total: la Nacional Financiera (Nafinsa), la cual continúa funcionando con la misma denominación. También se publica la ley que crea la primera banca con vocación de apoyo y promoción social de participación estatal total: el Banco Nacional Hipotecario Urbano y de Obras Públicas, cuya denominación actual es Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos (Banobras).

Se promulga la *Ley de Crédito Agrícola*, en 1934 que involucra a las instituciones creadas con anterioridad y deroga a la ley de 1926. En otro orden, se derogan otros 184 artículos del *Código de Comercio* de 1889 y se publica la *Ley General de Sociedades Mercantiles*.

En 1935 se derogan las legislaciones anteriores acerca de la materia y se publica la *Ley de Crédito Agrícola*, la cual prevé la creación de un nuevo organismo bancario especializado en el sector ejidal. Se crea el Banco Nacional de Crédito Ejidal, Una vez más, como su nombre indica, estaba destinado a atender los requerimientos de los ejidatarios; el funcionamiento de este banco y la estructura de dicha Ley fueron censurados por su ineficacia.

En 1936 se emite la segunda *Ley Orgánica del Banco de México*, por medio de la cual, dicha institución se consolida, en opinión de los autores Acosta y Herrejón, como

una banca central moderna.

Durante 1937 se crea la primera banca con vocación de apoyo económico estructural de participación estatal total: el Banco Mexicano de Comercio Exterior, S A. Actualmente, sigue funcionando bajo la misma denominación (Bancomex). Se crea el Banco Nacional Obrero de Fomento Industrial, con objeto de proporcionar a los productores y artesanos en pequeño un apoyo adicional al del fideicomiso creado dos años antes con los mismos fines.

En 1941 con el presidente Ávila Camacho se promulga la cuarta *Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares*. En su artículo lo transitorio, se declara inaplicable el derecho civil a la materia bancaria. Quedan previstos, como los únicos seis tipos y subtipos de establecimientos bancarios, los bancos de depósito, de ahorro, de fideicomiso, de capitalización, las financieras y las hipotecarias. Esta Ley se ocupó, igualmente, de organizar las facultades de la Comisión Nacional Bancaria, a la que más tarde se le agregaron las correspondientes a las instituciones de Seguros.

En 1943 se derogan 179 artículos del *Código de Comercio* de 1889, y se publica la *Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos*.

Se funda la Comisión Nacional de Valores en 1946. Asimismo se modifica la *Ley Orgánica del Banco de México S A*, en el sentido de hacer obligatorio para los bancos el depósito, en el Banco de México, de 33% para los localizados fuera del DF, y de 50% para los localizados en él, de todos los depósitos que reciban por motivo de la operación de su especialidad.

En 1950 se instituye el Banco Nacional del Ejército y la Armada, S A.

En 1963 se modifica el artículo 228 de la *Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito*, injertándole un apartado *bis* (de los certificados de vivienda o inmobiliarios), en virtud del cual, el gobierno federal utiliza de manera institucional el fideicomiso, para compactar una gran cantidad de recursos financieros en una sola operación, a su vez, destinada a distribuirse entre el gran público; en este caso, como forma de paliar los déficit de vivienda.

Se reforma en 1965 el artículo 8o de la *Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares* de 1941, en el sentido de mexicanizar los bancos privados, prohibiendo que personas físicas o morales extranjeras tuviesen participación, directa o indirecta, en su administración o capital. Este es uno de los motivos por los cuales se ha denominado *estatización* y no *nacionalización*, al movimiento expropiatorio de 1982. En efecto, desde 1965 las bancas estaban *nacionalizadas* pues sólo los nacionales podían ser sus propietarios.

En 1970 se modifica y adiciona el artículo 99 de la *Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares* de 1941, en el sentido de permitir la creación, en demérito del criterio de la especialidad fuertemente arraigado en México hasta esa fecha, de *grupos financieros* siempre que pudieran garantizar ante la SHCP, con un fondo común correspondiente a 10% de las utilidades consolidadas de cada grupo, el cumplimiento del convenio concesional que se firmara entre ellos. Este puede considerarse el antecedente más claro, primero, de la banca múltiple y segundo, de las actuales agrupaciones financieras.

Como una clara erradicación del criterio de especialidad, en 1975 se permite por primera vez la fusión de los bancos pertenecientes a un *grupo financiero* y se publica el decreto que autoriza la fusión destinada a crear, en el fusionante, una banca múltiple.

Se emite el decreto acerca de las *Reglas para el Establecimiento y Operación de Bancas Múltiples en 1976*.

En 1982 con el presidente López Portillo se opera un cambio radical en el sistema bancario, con la publicación, en septiembre, de dos decretos:

- el que establece la nacionalización de la banca privada, y
- el que establece el control generalizado de cambios, ambos el 1o de septiembre de 1982.

En efecto, el primero expropió la banca privada y otorgó al Estado el monopolio del servicio público de banca y crédito; modificó el régimen societario de los bancos de Sociedad Anónima que venían como tales, desde 1897 al pasarlos a ser Sociedad

Nacional de Crédito; desapareció el voto y, luego, las asambleas y los consejos de administración; y finalmente, dentro de muchos otros cambios, modificó la estructura del banco central de sociedad anónima estatal a organismo descentralizado.

Con el presidente De la Madrid en 1983 se derogó parcialmente la *Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares* de 1941. De manera simultánea, entró en vigor una nueva ley de transición, Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, la cual sería el sustento (junto con los títulos de la Ley de 41 que no se habían derogado) de la actividad bancaria del 1ero de enero de 1983 a enero de 1985.

Durante este lapso de clara transición, el sistema bancario se distinguió, dentro de otras, por las siguientes dos circunstancias

Se ponen en práctica las reglas preliminares (principalmente, las de vocación estructural) de la Ley de 1983. Por ejemplo, el funcionamiento del Banco de México como organismo descentralizado de acuerdo con su nuevo estatuto legal; la fusión de los pequeños bancos con los mayores; la distinción progresiva entre bancas de desarrollo (representadas por las antiguas sociedades nacionales de crédito) y las bancas múltiples (representadas por los bancos privados expropiados), de acuerdo con su nuevo estatuto como SNC en lugar de S A.

“En los años inmediatos a la expropiación, pareciera que el gobierno decidió atemperar el carácter total y definitivo de la expropiación, otorgando a los intermediarios bursátiles la concesión, puramente reglamentaria, de ciertas facultades tanto de captación de ahorro privado como de oferta de crédito también privado (por captaciones masivas mediante diferentes instrumentos). Durante los ocho años del monopolio estatal dichas actividades bursátiles no eran contrarias al artículo 28 constitucional (que daba al Estado el monopolio del *servicio público*), pues los servicios de este tipo que las casas de bolsa prestaban eran, por cuanto al crédito se refiere, puramente “privados” y no públicos. Este acto de temperación en nuestra opinión, obedeció al interés del gobierno por paliar el fuerte déficit de crédito que entonces se afrontaba, motivado por las altas tasas de interés y otras razones, más que por permitir a la inversión privada una mayor participación en el sistema crediticio, como sucedió en 1990”.¹⁷

¹⁷ DÁVALOS MEJÍA. Op. Cit. Página 520.

Se publica la segunda *Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito en 1985*. Esta ley en la mayoría de su articulado estaba destinado a organizar las bases estructurales de las instituciones estatales, y sólo la quinta parte a la organización sustantiva y material de todo el tan delicado y técnico conjunto de las contrataciones, no puede considerarse una ley mercantil, sino una de orden claramente administrativa. Esta situación implicó que el derecho bancario, por tradición localizado en los esquemas generales del derecho mercantil, fuera desplazado, aparentemente por el administrativo.

En 1986 se genera una gran actividad legislativa destinada, principalmente, a cumplir con el artículo 9o transitorio, 4o párrafo de la Ley de 1985, en el sentido de que las SNC a las que la legislación concede el rango de *bancas de desarrollo* —por oposición a la segunda especie, la *banca múltiple*— debían, a diferencia de éstas, regirse por su propia ley orgánica.

Así, se publican las leyes orgánicas de las bancas de desarrollo.

Igualmente, se publican, dentro de otras disposiciones complementarias del sistema bancario considerado en su conjunto, el Reglamento Interior de la CNB y de Seguros, la *Ley de Sociedades de Inversión*, el Estatuto Orgánico del Patronato Nacional, la *Ley de la Casa de Moneda de México*, las Reglas de Banxico a las que Habrán de Sujetarse las Instituciones de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de las Tarjetas de Crédito Bancarias.

Finalmente, en este periodo se publica un importante decreto complementario del sistema bancario y del crédito, a saber: Las Disposiciones Complementarias de Control de Cambios, que sería modificado de forma importante el año siguiente.

Con el presidente de Carlos Salinas de Gortari, quien en el año de 1990, reprivatizó a los bancos, vendiéndolos a sus antiguos propietarios y otros, en ocasiones hasta diez veces más de su valor, aunque ofreciendo diversas ventajas como cobrar una tasa de interés libre, lo que prometía recuperar la inversión a largo plazo, y en el año de 1989 se caracterizó por un enérgico y organizado quehacer de la administración pública, el cual por la importancia y firmeza de las medidas adoptadas, prácticamente, en todos

los renglones administrativos, económicos y sociales que por décadas se habían mostrado ineficientes, incrementó el prestigio interno e internacional del país.

Así, con este interés público de modernidad, en 1989, se publican diferentes normas legales y reglamentarias que tendían a conceder al sector (fundamentalmente al mercado bursátil) una mayor consistencia estructural y un mejor acceso a la vigilancia, de sus operaciones por parte de la autoridad hacendaría. Algunas de las reglas más importantes publicadas este año en el *Diario Oficial Federal* son las siguientes, haciendo la precisión que todas éstas fueron emitidas por la SHCP, en apoyo de las facultades concedidas por la, en aquella época, todavía vigente *LRSPBC*

- Acuerdo Sobre las Reglas Básicas de Operación de las Arrendadoras Financieras (26 de enero)
- Reglas Sobre las Sociedades de Inversión de Renta Fija para Personas Morales (29 de marzo)
- Acuerdo que Reforma las Disposiciones Complementarias de Control de Cambios (12 de mayo)
- Circular que expide Disposiciones de Carácter General para la Realización de Arbitraje de Valores (12 de mayo)
- Reglas Generales para las Sociedades que Presten Servicios a las Casas de Bolsa o Cuyo Objeto sea Auxiliar o Complementario de las Actividades que éstas realizan (10 de agosto)
- Disposiciones de Observancia Obligatoria para las Casas de Bolsa, en sus Operaciones por Cuenta Propia con Valores de Renta Variable e Inversiones Sobre Dichos Valores que Efectúen con Cargo a su Capital Global (6 de septiembre)
- Acuerdo por el que se Reforman y Adicionan las Reglas Básicas de Operación de almacenes Generales de Depósito, del 2 de agosto de 1988;

así como (*DOF* del día 6) las Reglas Generales para Operaciones de Fianzas y Reafianzamientos en Moneda Extranjera Celebradas por Instituciones de Fianzas Concesionadas del País (5 de diciembre).

Finalmente, también en diciembre (*DOF* del 27) se modificó la *LRSPBC* con enmiendas que ahora, una vez actualizada la reprivatización, pueden verse como la firme decisión de la autoridad de poner el sistema bancario, de golpe (como en 1982 pero en otro sentido), a la altura del crédito y las finanzas internacionales.

El 9 de marzo, se promulgan las importantes Reglas del Banxico a que Habrán de Sujetarse las Instituciones de Crédito en la Emisión y Operación de las Tarjetas de Crédito Bancarias, que se convierten en el moderno sustento de este tipo de transferencia electrónica de fondos.

Finalmente, el 2 de mayo ingresó al Congreso una iniciativa de modificación constitucional con la cual, se crean las bases de una reprivatización irreversible, pues la iniciativa anulaba el monopolio del servicio público de banca y crédito en favor del Estado; monopolio que sólo se podía haber actualizado mediante el ejercicio que de él hicieran las instituciones del gobierno federal.

La publicación de la *Ley de Instituciones de Crédito* cerró un capítulo relevante y a la vez abrió en la historia del derecho bancario otro de igual trascendencia.

2. La banca en México.

Para explicar como se encuentra el estado de los bancos en México y su normatividad es necesario, además de remitirse al apartado anterior, resaltar algunos sucesos históricos respecto de la legislación en materia bancaria.

En 1854, se elaboró el primer Código de Comercio, sin embargo en éste ordenamiento legal no fue regulada la actividad bancaria, puesto que los bancos aún no funcionaban plenamente como en la actualidad, por lo que no había necesidad de legislar sobre las operaciones bancarias.

La Constitución de 1857 concedió facultad para legislar en materia bancaria y en general sobre comercio únicamente a los Estados.

Sin embargo, la exposición de motivos respectiva señaló que: “Hasta 1883 la facultad de legislar en materia comercial y bancaria estuvo reservada a los Estados, por la Constitución de 1857, por lo que se establecieron los bancos de emisión en varios Estados de la República. En 1883 se reforma la Constitución y se asigna a la federación la facultad de legislar en materia de instituciones de crédito y en general en materia de comercio por lo que en 1884 se establece el Código de Comercio, que incluyó la materia bancaria”.¹⁸

El tratadista Rodríguez Joaquín señala que: “El establecimiento de los bancos de emisión, circulación, descuento, depósito, hipotecarios, agrícolas, de minería, o de cualquiera otra clase, sólo podía hacerse con la autorización de la Secretaria de Hacienda. Los bancos debían adoptar la forma de sociedades anónimas o de responsabilidad limitada. Los estatutos tenían que ser aprobados por dicha Secretaria. Se exigía capital mínimo. Los bancos de emisión debían constituir o dar determinada fianza y cumplir otros requisitos especiales. De manera que la emisión de billetes estaba minuciosamente reglamentada. Los bancos hipotecarios no podían emitir billetes, pero sí bonos hipotecarios, en las condiciones que el código determinaba”.¹⁹

El Código de Comercio de 1884 señaló que las instituciones de crédito se regirían por una ley especial, y que mientras tanto ninguna institución podría establecerse en la República sin la previa autorización de la Secretaria de Hacienda y sin que el contrato respectivo fuera aprobado por el Congreso de la Unión.

En el período de la República funcionaban nueve bancos de emisión algunos con concesión de los Estados y otros con concesión de la Secretaria de Hacienda. La situación era anarquiza porque las concesiones tenían diversos términos de vigencia, no se les exige capitales mínimos uniformes a todas las instituciones, las emisiones debían garantizarse con la mitad o una tercera parte del metálico y eran variables las denominaciones de los billetes que podían emitir.

¹⁸ Exposición de Motivos de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924, Legislación Bancaria, Edición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Tomo II. Página 12.

¹⁹ RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. **Derecho Bancario**. Ob. Cit. Página 32.

Existían tres tipos de bancos o instituciones de crédito: bancos de emisión, bancos hipotecarios y bancos refaccionarios.

En 1897 cuando era presidente Porfirio Díaz y ante la gran afluencia de bancos extranjeros en nuestra nación se expide el primer marco legal que regula las actividades de los bancos nos referimos a la “Ley General de Instituciones de Crédito”.

Anteriormente las actividades bancarias eran reguladas por el Código de Comercio.

“Esta primera Ley permitió que se constituyera un conjunto de instituciones que proliferaron en pocos años y sancionó la facultad general del Estado para fiscalizar la banca. Sin embargo, no resultó posible la integración de un sistema sólido y congruente con las necesidades de una economía carente de medios financieros, en virtud de que operó a base de privilegios políticos y sociales. La crisis del sistema tuvo como causas más importantes la falta de una vigilancia estatal eficiente, agravada por complacencias oficiales que condujeron a permanentes violaciones legales; el desequilibrio del sistema por la proliferación de bancos de emisión, frente a un escaso número de otros tipos de instituciones que pudieran apoyar las actividades agrícolas e industriales; la aplicación de regímenes privativos derivados de concesiones especiales; la injusta canalización del ahorro público en beneficio de pocos usuarios; la falta de existencias metálicas, que respaldarán las emisiones y los depósitos, y la congelación acentuada de la cartera, viciada por permanentes renovaciones, todo lo cual provocó agudos problemas de liquidez, estabilidad y solvencia de las instituciones, que ponían así en peligro los recursos públicos”.²⁰

El maestro Acosta Romero apunta que “...la banca que logró sobrevivir a la revolución, se vio prácticamente azotada y diezmada por cuanto presidente entraba al poder. Huerta quiso someterlos a sus disposiciones y lo único que logró fue que todos los bancos se declararían en bancarrota. Carranza canceló las concesiones a los bancos y los oficializó, incautándoles todos sus bienes. Obregón emite un decreto en que se ordena la devolución de los bancos a sus legítimos dueños, así como los bienes incautados...

²⁰ SANCHEZ ARROYO, Jorge, **50 Aniversario de la Comisión Nacional bancaria y de Seguros**, Semanario de Nacional Financiera, num.3, 1975, Página.58, cit., por., HERREJÓN SILVA, Hermilo, **Las Instituciones de Crédito, Un enfoque jurídico**, 1ª. Editorial. Trillas, S.A. México. 1988. Páginas 18 y 19.

Durante el mandato de Elías Calles, se crea la “Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios” en el año de 1924, se funda el Banco de México y la Comisión Nacional Bancaria en el año de 1925...”²¹

El Banco de México se inauguró el 1 de septiembre de 1925, se le entregó en exclusiva la facultad de crear moneda, tanto mediante la acuñación de piezas metálicas como a través de la emisión de billetes.

Mediante la Ley Orgánica del Banco de México se aclaró que éste adoptaría la forma de Sociedad Anónima, con capital dividido en dos series y que su objeto social también sería los cambios sobre el exterior y la tasa de interés, realizar las operaciones propias de la banca y de depósito y descuento. Facultó al banco para actuar como banco centralizador de las reservas de instituciones de crédito, ya que impuso la obligación a los bancos privados de conservar en depósito en oro, en el Banco de México el 10% del importe total de los depósitos que recibieran del público.

“En julio de 1931 se promulga una controvertida Ley Monetaria por la cual se desmonetiza el oro en el país. En cuanto al Banco de México dicha ley le confirió ciertas características de moneda a sus billetes, aún cuando se conservó la libre aceptación de los mismos. Sin embargo, tan sólo ocho meses después sobrevienen otras reformas de mayor trascendencia: la de la mencionada Ley Monetaria y la promulgación de una nueva Ley Orgánica para el Banco de México”.²²

Mediante esta última reforma al Banco de México “... se le retiraron las facultades para operar como banco comercial, se hizo obligatoria la asociación de los bancos con el Instituto Central y se flexibilizaron las reglas para la emisión de billetes. cuentan las crónicas que en esta época fue tan grande la escasez de moneda, que se inició un movimiento nacional a favor de la aceptación del billete del Banco de México, hecho que aumentó sustancialmente la demanda por dicho medio de pago. Incluso, algunos empezaron a preferir el billete a las piezas acuñadas”.²³

²¹ ACOSTA ROMERO, Miguel. **La Banca Múltiple**. 1ª. Edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1981. Páginas 39 y 41.

²² BAUCHE GARCÍADIEGO. Ob Cit. . Página 42.

²³ Ídem.

El Doctor Miguel Acosta apunta que "... una vez conseguida la aceptación del billete, se abrió el camino para que el Banco pudiera cumplir las funciones señaladas en su nueva Ley Orgánica. Estas fueron las siguientes: regular la circulación monetaria, la tasa de interés y los cambios sobre el exterior, encargarse del servicio de la Tesorería del Gobierno Federal; centralizar las reservas bancarias y convertirse en banco de los bancos y en prestamista de última instancia".²⁴

En 1932 se emite una nueva, la cual separa a los bancos privados de los bancos gubernamentales estructurados como instituciones nacionales de crédito. De tal forma es durante el período del presidente Ortiz Rubio en el mismo año que se crea la "*Ley General de Instituciones y Organizaciones Auxiliares*", que derogó a la anterior Ley de los Bancos designándolos ahora fiduciarios por excelencia; se crea una *Ley Orgánica del Banco de México*; se deroga parte del Código de Comercio, para dar paso a la creación de la *Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito*, que la misma ley de los bancos y muchas leyes orgánicas de bancos oficiales, la tomaron como supletoria oficialmente.

Bajo el influjo de la Primera Guerra Mundial a finales de 1939 y al inicio de la Segunda se modifica drásticamente la economía, México se ve inundado con los capitales flotantes o "golondrinos" que buscan refugio bancario en nuestro país. En este contexto en junio de 1941 se promulga un nuevo catálogo legal para las materias bancarias y financieras. De ahí surgen una nueva Ley Bancaria, así como una nueva Ley Orgánica del Banco de México.²⁵

2.2 Marco Legal.

Es durante el año de 1941 que se promulgó la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que estableció que las concesiones a los particulares para el ejercicio de la actividad bancaria podía referirse a los siguientes grupos de operaciones:

1. De depósito;
2. De ahorro;
3. Financieras;

²⁴ ACOSTA ROMERO, Miguel, Ob. Cit. . Página 36.

²⁵ Idem.

4. Hipotecarias;
5. De capitalización y fiduciarias.

En 1970 se reforma la Ley de Instituciones de Crédito propiciando el surgimiento formal e informal de los grupos financieros. El antiguo criterio de la especialización de la banca impedía que una misma institución de crédito pudiera ofrecer un paquete completo de servicios bancarios, por lo que a raíz de esta reforma se fueron integrando grupos de bancos e instituciones financieras.

Este desarrollo de los grupos financieros y bancarios dio paso al surgimiento de la banca múltiple. En 1975 se autorizó el establecimiento de este tipo de instituciones al permitirse la fusión de las instituciones que hubiesen venido operando con algunas de las concesiones existentes en ese momento. “En 1976 se expidió las *Reglas para el establecimiento y Operaciones de Bancos Múltiples*, con base en las cuales se organizaron las primeras instituciones de este tipo.”²⁶

El 17 de noviembre de 1982, se aprobó la iniciativa de consentir la nacionalización de la banca, el legislador cambió nuevamente la estructura del Banco de México, se convirtió de sociedad anónima, en un organismo público descentralizado de la Administración Pública Federal, bajo la misma denominación de Banco de México, con personalidad jurídica y patrimonio propios, Es decir, se trata de un organismo que goza de plena autonomía técnica y orgánica y creada por la Ley para la realización de atribuciones del Estado, que consisten en funciones de regulación monetaria, crediticia y cambiaria. Para tal efecto, el 31 de diciembre del mismo año se publicó la *Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito*.

En 1985 se registra un hecho importante en la historia del Banco de México: en ese año se expide una nueva Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Dicho ordenamiento se distinguió porque incorporó en su texto la facultad de fijar límites adecuados al financiamiento que pudiese otorgar la Institución. Otras características notables de esta Ley fueron que otorgó al Banco la posibilidad de emitir títulos de deuda propios para fines de regulación monetaria, y liberó a la reserva monetaria de

²⁶ De la Madrid Hurtado, Miguel. **En Banca Múltiple, Primer Ciclo de Conferencias de Alto Nivel**. Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, México 1978, Página 75.

restricciones a fin de que la misma pudiese ser usada sin cortapisas para los fines que son propios.

Así llegó el periodo de Carlos Salinas de Gortari, quien en el año de 1990, reprivatizó a los bancos, vendiéndolos a sus antiguos propietarios y otros, en ocasiones hasta diez veces más de su valor, aunque ofreciendo diversas ventajas como cobrar una tasa de interés libre, lo que prometía recuperar la inversión a largo plazo.

En cuanto al crecimiento, la inflación tiende a deteriorar los incentivos hacia la producción y la inversión, por la incertidumbre y el desconcierto que crea. Durante la inflación, la volatilidad de los precios relativos reduce la eficacia del mercado como mecanismo para la asignación de los recursos y falsea el cálculo económico, inhibiendo la inversión. Asimismo, el crecimiento acelerado y desordenado de los precios propicia tasas de interés elevadas, por el premio que los ahorradores demandan para las inversiones financieras.

De lo anterior observamos que el Banco de México ha sido dotado de marcos jurídicos constituidos principalmente por sus leyes orgánicas- conducentes y propiciatorias de un desempeño eficaz, como la reforma que entró en vigor en abril de 1994, por la cual se dotó de autonomía al Instituto Central de México. Con ello, se ha otorgado al Banco de México el status idóneo para cumplir su cometido fundamentalmente, que es la procuración de la estabilidad de la moneda nacional.

Durante el mandato del presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, la casi nula recuperación de los créditos que se otorgaron en la época de la opulencia Salinista, en la que todo el mundo obtenía fácilmente diversas tarjetas de crédito, algunas de ellas sin límite de disposición, que por otro lado el Gobierno frena mediante algunos programas de reestructuración, para no combatir rudamente a sus deudores; todo este orden de ideas trae como consecuencia un panorama de descapitalización e incertidumbre que hace crisis en nuestro país.

Finalmente en nuestro *Código de Comercio*, particularmente en su artículo 75, fracción XIV, que a la letra dice "...se reputa como acto de comercio; las operaciones de

los bancos”, por lo cual la normatividad legal vigente de las instituciones bancarias las encontramos diseminadas en los siguientes ordenamientos:

- Código de Comercio.
- Ley de Instituciones de Crédito.
- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
- Ley Orgánica del Banco de México.
- Ley General de Sociedades Mercantiles.
- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.
- Los usos y prácticas bancarias y mercantiles.
- Ley Monetaria.
- Código Civil Federal.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- Código Federal de Procedimientos Civiles (DOF 13 junio 2003).
- Código Fiscal de la Federación, para los efectos de las notificaciones y los recursos a que se refieren los artículos 25 y 110 de la Ley de Instituciones de Crédito.

En la actualidad las disposiciones se encuentran dispersas en numerosos cuerpos legales, como los anteriores.

La publicación de la *Ley de Instituciones de Crédito* cerró un capítulo relevante y a la vez abrió en la historia del derecho bancario otro de igual trascendencia.

3. Clasificación de la banca.

El artículo 3º de la Ley de Instituciones de Crédito establece la organización de la banca mexicana.

“Artículo 3º:

El Sistema Bancario Mexicano estará integrado por el Banco de México, las instituciones de banca múltiple, las instituciones de banca de desarrollo, el Patronato del Ahorro Nacional y los fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico, así como aquéllos que para el desempeño de las funciones que la ley encomienda al Banco de México, con tal carácter se constituyan”.De acuerdo con la Ley de Instituciones de Crédito la banca se clasifica en:

- Instituciones de banca múltiple y
- Instituciones de banca de desarrollo.

3.1 Banca Múltiple.

El maestro Don Miguel Acosta Romero explica que la banca múltiple es: "...una sociedad anónima a la que el Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, le ha otorgado concesión para dedicarse al ejercicio habitual y profesional de banca y crédito en los ramos de depósito, ahorro, financiero, hipotecario, fiduciario y servicios conexos, que tiene como principal objetivo la intermediación financiera de carácter bancario comercial. Este tipo de institución capta recursos de ahorradores e inversionistas y los debe canalizar en forma eficiente y rentable en forma crediticia o a través de otros mecanismos autorizados por la Ley. ...La banca múltiple se identifica con la banca privada comercial que fue objeto de la nacionalización señalada".²⁷

Por otra parte el tratadista Jesús de la Fuente Rodríguez, se refiere a las instituciones de banca múltiple como "Sociedades anónimas de capital fijo, autorizadas discrecionalmente por el Gobierno federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para prestar el servicio de banca y crédito en los términos de la Ley de Instituciones de Crédito".²⁸

De lo anterior nuestra Ley de Instituciones de Crédito señala en su artículo segundo lo siguiente:

"Artículo 2º:

El servicio de banca y crédito sólo podrá prestarse por instituciones de crédito, que podrán ser:

²⁷ ACOSTA ROMERO, Miguel. Op. Cit. Página 414 .

²⁸ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús. **Tratado de Derecho Bancario y Bursátil**. 1º Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1999. Página 276.

I. Instituciones de banca múltiple, y II. Instituciones de banca de desarrollo.

Para efectos de lo dispuesto en la presente Ley, se considera *servicio de banca y crédito la captación de recursos del público en el mercado nacional para su colocación en el público*, mediante actos causantes de pasivo directo o contingente, quedando el intermediario obligado a cubrir el principal y, en su caso, los accesorios financieros de los recursos captados.

No se consideran operaciones de banca y crédito aquellas que, en el ejercicio de las actividades que les sean propias, celebren intermediarios financieros distintos a instituciones de crédito que se encuentren debidamente autorizados conforme a los ordenamientos legales aplicables. Dichos intermediarios en ningún caso podrán recibir depósitos irregulares de dinero en cuenta de cheques.

Tampoco se considerarán operaciones de banca y crédito la captación de recursos del público mediante la emisión de instrumentos inscritos en el Registro Nacional de Valores, colocados mediante oferta pública incluso cuando dichos recursos se utilicen para el otorgamiento de financiamientos de cualquier naturaleza.

Para efectos de este artículo y del artículo 103 se entenderá que existe captación de recursos del público cuando: a) se solicite, ofrezca o promueva la obtención de fondos o recursos de persona indeterminada o mediante medios masivos de comunicación, o b) se obtengan o soliciten fondos o recursos de forma habitual o profesional”.

Además de acuerdo con el precepto 4º en su parte final las instituciones de banca de desarrollo atenderán las actividades productivas que el Congreso de la Unión determine como especialidad de cada una de éstas, en las respectivas leyes orgánicas.

También según el artículo 20, las instituciones de banca múltiple podrán realizar con recursos propios enajenaciones de bienes muebles e inmuebles y realizar obras y contratar servicios.

De acuerdo con la ley respectiva para tener el carácter de banca múltiple las instituciones de crédito deberán reunir los siguientes elementos:

CAPITULO I

De las instituciones de banca múltiple

“Artículo 8º:

Para organizarse y operar como institución de banca múltiple se requiere autorización del Gobierno Federal, que compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria. Por su naturaleza, estas autorizaciones serán intransmisibles.

Las autorizaciones que al efecto se otorguen, así como sus modificaciones, se publicarán en el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de amplia circulación del domicilio social de la institución de que se trate”.

“Artículo 9º:

Sólo gozarán de autorización las sociedades anónimas de capital fijo, organizadas de conformidad con lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles, en todo lo que no esté previsto en esta Ley y, particularmente, con lo siguiente:

- I. Tendrán por objeto la prestación del servicio de banca y crédito, en los términos de la presente Ley;
- II. La duración de la sociedad será indefinida;

III. Deberán contar con el capital social y el capital mínimo que corresponda conforme a lo previsto en esta Ley, y

IV. Su domicilio social estará en el territorio nacional.

La escritura constitutiva y cualquier modificación de la misma, deberá ser sometida a la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Una vez aprobadas la escritura o sus reformas deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio sin que sea preciso mandamiento judicial”.

De acuerdo con el precepto 6º de la ley en comento, las actividades de las instituciones de banca múltiple serán las reguladas por:

“Artículo 6º:

En lo no previsto por la presente Ley y por la Ley orgánica del Banco de México, a las instituciones de banca múltiple se les aplicarán en el orden siguiente:

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

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

3.2 Banca de Desarrollo.

Por su parte “La banca de desarrollo es un intermediario financiero, que tiene por objeto optimizar la asignación de recursos financieros y técnicos para el apoyo de áreas o sectores de la economía que el Estado considera estratégicos o prioritarios en el proceso de desarrollo del país. Por lo tanto la banca de desarrollo es un instrumento básico de la planeación y programación del desarrollo del país”.²⁹

²⁹ ACOSTA ROMERO, Miguel. **Nuevo Derecho Bancario**. Op. Cit. Página.64.

El estudioso del derecho Jesús de la Fuente respecto a las instituciones de banca de desarrollo señala que son: “Sociedades Nacionales de Crédito con personalidad jurídica y patrimonio propios, constituidas por el Gobierno Federal, para apoyar financieramente actividades productivas para el desarrollo económico del país, a través de operaciones de banca múltiple”.³⁰

Las instituciones de banca de desarrollo tienen personalidad jurídica y patrimonio propio.

La Ley de Instituciones de Crédito señala al respecto de la banca de desarrollo lo siguiente:

CAPITULO II

De las instituciones de banca de desarrollo

“Artículo 30:

Las instituciones de banca de desarrollo son entidades de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, constituidas con el carácter de sociedades nacionales de crédito, en los términos de sus correspondientes leyes orgánicas y de esta Ley.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público expedirá el reglamento orgánico de cada institución, en el que establecerá las bases conforme a las cuales se regirá su organización y el funcionamiento de sus órganos.

Las instituciones de banca de desarrollo tienen como objeto fundamental facilitar el acceso al financiamiento a personas físicas y morales, así como proporcionarles asistencia técnica y capacitación en términos de sus respectivas leyes orgánicas. En el desarrollo de sus funciones las instituciones referidas deberán preservar y mantener su capital, garantizando la sustentabilidad de su operación, mediante la canalización eficiente, prudente y transparente de recursos.

³⁰ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, JESÚS. Ob. Cit. Página. 276.

El reglamento orgánico y sus modificaciones deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación e inscribirse en el Registro Público de Comercio”.

Las actividades de las que se encarga la banca de desarrollo las describe la Ley de Instituciones de Crédito en el artículo siguiente.

“Artículo 47:

Las instituciones de banca de desarrollo realizarán, además de las señaladas en el artículo 46 de esta Ley, las operaciones necesarias para la adecuada atención del correspondiente sector de la economía nacional y el cumplimiento de las funciones y objetivos que les sean propios, conforme a las modalidades y excepciones que respecto a las previstas en ésta u otras leyes determinen sus leyes orgánicas. Por lo que corresponde a los sistemas de registro y contabilidad de las operaciones bancarias no será aplicable lo dispuesto en la fracción VIII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Las operaciones a que se refieren las fracciones I y II del artículo 46 de esta Ley, las realizarán las instituciones de banca de desarrollo con vistas a facilitar a los beneficiarios de sus actividades el acceso al servicio de banca y crédito y propiciar en ellos el hábito del ahorro y el uso de los servicios que presta el Sistema Bancario Mexicano, de manera que no se produzcan desajustes en los sistemas de captación de los recursos del público.

Los bonos bancarios que emitan las instituciones de banca de desarrollo, deberán propiciar el desarrollo del mercado de capitales y la inversión institucional.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público dictará los lineamientos y establecerá las medidas y mecanismos que procuren el mejor aprovechamiento y la canalización más adecuada de los recursos de las instituciones de banca de desarrollo, considerando planes coordinados de financiamiento entre este tipo de instituciones, las organizaciones nacionales auxiliares del crédito, los fondos y

fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico, y las instituciones de banca múltiple”.

Las instituciones de banca de desarrollo también realizarán, las operaciones necesarias para la atención del sector de la economía nacional.

Además realizar las operaciones necesarias para facilitar a los beneficiarios de sus actividades el acceso al servicio de banca y crédito y propiciar en ellos el hábito del ahorro y el uso de los servicios que presta el Sistema Bancario Mexicano.

El servicio público de banca y crédito será prestado exclusivamente por los organismos señalados: instituciones de banca múltiple e instituciones de banca de desarrollo, tanto unas como otras pueden realizar toda la gama de operaciones de la banca tradicional.

Para la realización de su función de intermediarias en el comercio del dinero y del crédito, los bancos celebran una gran variedad de negocio y operaciones, que la doctrina ha clasificado en operaciones activas, operaciones pasivas y servicios bancarios.

Para iniciar con la explicación de tales operaciones, nos parece acertado explicar lo que se entiende por “crédito”.

El maestro Cervantes Ahumada nos explica que: “La vida comercial moderna no podría ser concebida sin el crédito. *La mayor parte de la riqueza,...* es riqueza crediticia. Por el crédito se desenvuelven y multiplican los capitales y se realiza el fenómeno fundamental de la producción.

El descubrimiento del valor mágico del crédito, como generador de riqueza, marca indudablemente un momento estelar en la historia del hombre. El crédito ha sido el pivote del progreso de la sociedad contemporánea. En un sentido genérico, crédito (del latín *credere*), significa confianza.

De una persona en quien se cree, a la que se le tiene confianza, se dice que es persona digna de crédito. Mas no siempre que hay confianza hay crédito en sentido jurídico, y si hay ocasiones en que el crédito se concede con ausencia de confianza... En

sentido jurídico, habrá un negocio de crédito cuando el sujeto activo, que recibe la designación de acreditante, traslade al sujeto pasivo, que se llama acreditado, un valor económico actual, con la obligación del acreditado de devolver tal valor o su equivalente en dinero, en el plazo convenido.

En este concepto se comprende lo mismo la traslación de propiedad de un bien tangible (contrato de mutuo), que la transmisión de un valor económico intangible (casos en que se presta la firma o se contrae una obligación por cuenta del acreditado)³¹.

El maestro Garriguez apunta que "... ciertas definiciones atienden a la etimología de la palabra. Crédito de "credere", significa creer, tener confianza, y es equivalente a "fides" o fiducia. Desde el punto de vista del dador del crédito, éste consiste en la confianza que una persona tiene en el cumplimiento de la promesa dada por otro, es decir, en que ese otro (tomador del crédito) pueda y quiera realizar una prestación....desde un punto de vista jurídico, la voluntad consiste en devenir acreedor de una obligación aplazada; es decir, la voluntad de realizar anticipadamente una prestación y ser acreedor del equivalente económico".³²

El Diccionario de Derecho contiene el significado de la noción crédito de la siguiente forma: Crédito (Del latín creditum), "es la transferencia de bienes que se hace en un momento dado por una persona u 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."³³

De acuerdo con el profesor Bauche Garcíadiego "...media el crédito cuando en un contrato bilateral se difiere, en beneficio de una de las partes, el cumplimiento de la obligación".³⁴ También cita al autor Moreno Castañeda quien manifiesta que por crédito se entiende a la "Institución social por la cual los promotores de empresa tiene acceso, en forma temporal y mediante retribución que se llama interés, a la riqueza capitalizada por el conglomerado social".³⁵

³¹ CERVANTES AHUMADA. Op. Cit. Página.208.

³² GARRIGUEZ, Joaquín. **Contratos bancarios**. Madrid. 1958. Página 16. Cit. Por Op. Cit. BAUCHE GARCADIIEGO, Mario. Op. Cit. Página. 28.

³³ RIBO DURAN, Luis. **Diccionario de Derecho**. 1ª. Edición. Editorial. Bosch. Tomo XXI. España. 1991. Página. 69.

³⁴ BAUCHE GARCADIIEGO, Mario. Op. Cit. Página. 27.

³⁵ *Ibidem*. Página. 29.

La empresa bancaria existe para recoger capitales ociosos de quienes no los necesitan, y para dar esos mismos capitales a quienes los precisan para su inversión lucrativa.

Respecto de la función bancaria, el maestro Cervantes Ahumada menciona que "...consiste en la intermediación profesional en el comercio del dinero y del crédito. Por una parte, los bancos recolectan el dinero de aquellos que no tienen manera de invertirlo directamente, y lo proporcionan en forma de crédito a quienes necesitan del dinero. Los que llevan su dinero al banco conceden crédito a éste, y el banco, a su vez, lo concede a sus prestatarios. "Solamente son banqueros aquellos que prestan el dinero de terceros; los que meramente prestan su propio capital son capitalistas, pero no banqueros".³⁶

No debe confundirse el término "operación de crédito" en sentido estricto, con "operación bancaria". Propiamente hablando no puede decirse que existan jurídicamente operaciones bancarias, ya que tales operaciones consisten en un negocio jurídico de tipo general, que se califica de bancario sólo por el sujeto.

Son distintas las connotaciones de operación bancaria y operación de crédito; porque no toda operación de crédito es bancaria, ni toda operación bancaria es de crédito en sentido estricto normalmente, los negocios jurídicos que realizan los bancos son negocios que generalmente se celebran por instituciones que profesionalmente "operan" en el campo del crédito.

Un buen punto de partida consiste en reconocer que cuando una persona inicia una relación con un banco, cualquiera que fuere su naturaleza y alcance, puede sostenerse sin duda alguna, que está realizando un acto jurídico, generalmente bilateral. Por consiguiente, desde el punto de vista jurídico la operación bancaria se concibe como negocio jurídico, como contrato concluido por el banco en el desenvolvimiento de su actividad profesional y para la consecución de sus propios fines económicos.³⁷

Una vez aclarado lo anterior el maestro Rodríguez "...indica que existen dos clases fundamentales de operaciones de los bancos: las de intermediación en el crédito,

³⁶ CERVANTES AHUMADA, Raúl. Op. Cit. Página. 210.

³⁷ GARRIGUES, Joaquín. **Contratos Bancarios**. 9ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1997. Página. 28.

que son las activas y las pasivas, por un lado y, por el otro, las operaciones neutrales o de mediación... las operaciones pasivas representan la corriente de capitales que fluyen hacia las instituciones de crédito, y activas, que significan la salida de esos mismos capitales hacia las empresas mercantiles, industriales, hacia los particulares que los necesitan...”³⁸

El autor Acosta Romero, señala que son operaciones activas “... aquellas mediante las cuales las instituciones ponen a disposición del público que las necesite, fondos pecuniarios. En este caso el banco es el acreedor y el cliente es el deudor.”³⁹

También señala: “... que son operaciones pasivas aquellas que implican la captación de los recursos del público, o del ahorro de la población, en forma institucional, por parte de las instituciones de crédito y de las organizaciones auxiliares.”⁴⁰

Por su parte el catedrático Don Cervantes Ahumada opina que: “Para la realización de su función de intermediarios en el comercio del dinero y del crédito, los bancos celebran gran variedad de negocios u operaciones, que la doctrina tradicional ha clasificado en operaciones activas, operaciones pasivas y servicios bancarios.

Son operaciones activas, aquellas por medio de las cuales el banco concede crédito a sus clientes (préstamos, descuentos, apertura de créditos, etc.) y son operaciones pasivas aquellas por medio de las cuales el banco se allega capitales. (depósitos irregulares, creación y colocación de obligaciones a cargo del banco, etc.). Son servicios bancarios las operaciones de simple mediación (intervención en la creación de obligaciones y en su colocación; fideicomisos, operaciones de mediación en pagos, etc.), y las operaciones de custodia (depósitos regulares, depósitos en cajas de seguridad, etc.)”.⁴¹

Este tipo de operaciones tiene su fundamento legal en el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito.

³⁸ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. Op. Cit. Página. 34.

³⁹ ACOSTA ROMERO, Miguel. **Nuevo Derecho Bancario**. Op. Cit. Página. 284.

⁴⁰ *Ibidem*. Página. 286.

⁴¹ CERVANTES AHUMADA, Raúl. Op. Cit. Páginas. 210 y 211.

“Artículo 46:

Las instituciones de crédito sólo podrán realizar las operaciones siguientes:

I. Recibir depósitos bancarios de dinero:

- a) A la vista;
- b) Retirables en días preestablecidos;
- c) De ahorro, y

II. Aceptar préstamos y créditos;

d) A plazo o con previo aviso;

III. Emitir bonos bancarios;

IV. Emitir obligaciones subordinadas;

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

VI. Efectuar descuentos y otorgar préstamos o créditos;

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

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

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

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

XI. Operar con documentos mercantiles por cuenta propia;

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

XIII. Prestar servicio de cajas de seguridad;

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

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

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

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

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

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

XX. Desempeñar el cargo de albacea;

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

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

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

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

XXV. Realizar operaciones financieras conocidas como derivadas, sujetándose a las disposiciones que expida el Banco de México escuchando la opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores;

XXVI. Efectuar operaciones de factoraje financiero, y

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

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

El autor Herrerón Silva opina que: “Los bancos celebran operaciones pasivas esto es, aquellas mediante las cuales reciben los recursos del público, y, por la otra operaciones activas, es decir, aquellas mediante las cuales canalizan estos recursos. Con las primeras operaciones los bancos se convierten en deudores de quienes les depositan o prestan sus recursos, y mediante las segundas se convierten en acreedores de los clientes que reciben el financiamiento bancario. Por ello las primeras obligaciones se llaman pasivas, porque al celebrarlas los bancos adquieren un pasivo a su cargo, en tanto que las segundas se denominan activas, porque con ellas los bancos adquieren un activo a su favor”.⁴²

Las operaciones pasivas de los bancos están previstas en el Capítulo II “De las operaciones pasivas” que comprende de los preceptos 56 a 64 bis de la Ley de Instituciones de Crédito. Pueden recibir depósitos de dinero, ya sea a la vista, de ahorro, o a plazo y con previo aviso; aceptar préstamos y créditos; emitir bonos bancarios, y emitir obligaciones subordinadas.

Las operaciones activas de los bancos están previstas en el Capítulo III “De las operaciones activas” que comprende de los preceptos 65 a 76 de la Ley de Instituciones de Crédito. Los Bancos adquieren activos a su favor, los colocará mediante contratos de refacción, de habilitación o de avío, hipotecas, prendas y aperturas de crédito.

⁴² HERREJÓN SILVA, Hermilo. **Las Instituciones de Crédito, Un enfoque jurídico**. 1ª Edición. Editorial. Trillas. México. 1988. Página.87.

La función de ambas siempre será “la prestación del servicio de banca y crédito”, éste consiste en aquellas operaciones mediante las cuales el banco se constituye en acreedor y el público en general en deudor, resultan de las fracciones VI, VII, VIII y XIV del artículo 46 de la LIC.

En resumen la actividad bancaria no puede ser realizada por particulares; los bancos captan recursos del público lo cual permite diferenciarlos de los simples intermediarios financieros; existen diferentes mecanismos de captación de recursos a través de dos clases de operaciones: los depósitos que reciben los bancos y los préstamos que aceptan del público; los actos que realizan los bancos constituyen actos de comercio.

La actividad bancaria consiste en la realización habitual de actos de comercio para adquirir en propiedad recursos del público y canalizarlos lucrativamente en préstamos y financiamientos, con la obligación de restituir el dinero entregado y sus accesorios legales.

En todas las operaciones pasivas de los bancos, éstos adquieren el dominio del dinero que reciben ya sea en depósito o en mutuo y esta característica distingue a las operaciones bancarias de las que realizan otros intermediarios financieros.

Capítulo Tercero.

“Los contratos de crédito bancarios transformables en títulos ejecutivos”

1. Concepto.

Desde el punto de vista jurídico, el contrato bancario existe por una relación acordada entre las partes, de la que derivan derechos y obligaciones recíprocas, durante toda la vigencia y ejecución de la operación bancaria. Las operaciones bancarias son contratos.

Además el contrato bancario queda inmerso en los principios generales de los contratos contenidos en el Código Civil Federal, determinándose su categoría de tal, por el hecho de que necesariamente una de sus partes intervinientes debe ser un *banco* y además, el objeto del contrato debe consistir en la celebración de una operación bancaria.

El autor Sánchez Medal Ramón manifiesta que: “La doctrina general del contrato tiene una gran utilidad práctica la exposición de los principios comunes a todos los contratos, así como de las reglas propias de cada determinado grupo de contratos. Es denominada por el legislador como “*reglas generales de los contratos*”, ya que el contrato es la fuente ordinaria o normal de las obligaciones”.¹

El actual Código Civil Federal en su artículo 1859 reconoce la máxima importancia del contrato, al erigir los principios generales de los contratos nada menos que en las normas generales aplicables a toda clase de convenios y de actos jurídicos.

“Artículo 1859:

Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan

¹ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. **De los Contratos Civiles**. 18ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2001. Página 5.

a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos”.

De acuerdo con lo anterior los preceptos 1793 y 1794 también del Código citado establecen lo siguiente:

“Artículo 1793:

Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos, toman el nombre de contratos”.

“Artículo 1794:

Para la existencia del contrato se requiere:

- I. Consentimiento;
- II. Objeto que pueda ser materia del contrato”.

De lo anterior existe contrato cuando se da el acuerdo de dos o más personas para producir o transferir las obligaciones y derechos.

Respecto del contrato bancario el maestro Dávalos Mejía Carlos opina que son dos los grupos en los cuales se puede dividir la contratación crediticia, se refiere a los contratos de crédito bancarios y los contratos de crédito privados, de los cuales también precisa su distinción.

“Contratos de crédito bancarios. Son aquellos en cuya perfección, cualquiera que sea el papel que jueguen, es necesaria a *fortiori legis* la participación de un banco o de una organización auxiliar de crédito”.²

“Contrato de crédito privados. Son aquellos en cuya perfección puede participar cualquier persona, sin otro límite que no estar disminuido legalmente de su capacidad en el comercio”.³

² DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. **Derecho Bancario y Contratos de Crédito**. Tomo II. 2ª Edición. Editorial Colección de Textos Jurídicos, Oxford University Press México S.A. de C.V. México. 2002. Página 710.

³ Ídem.

2. Clases y fundamento de los contratos de crédito bancarios.

Los bancos, al realizar su función, también celebran contratos de depósito, de descuento, de mutuo, etc., que en principio pueden ser realizados por cualquier persona y que sólo se califican de bancarios, como se ha dicho, porque un banco interviene en su celebración. Aún aquellos negocios u operaciones que por mandato legal son hoy exclusivamente bancarios, como los siguientes: contrato de apertura de crédito simple, crédito refaccionario, depósito en cuenta de cheques, y fideicomiso.

Distintos autores han planteado muy diferentes clasificaciones de los tipos de contratos que pueden celebrar los bancos, apuntamos la siguiente:

- Por su forma: venta a crédito y préstamo
- Respecto del deudor: crédito público, crédito privado y crédito semipúblico.
- Por el plazo: crédito a corto plazo y crédito a largo plazo.
- Según la garantía: crédito personal, puro o quirografario, crédito personal con garantía simple, crédito personal con garantía solidaria, crédito prendario y crédito hipotecario.
- Por la forma de su consumo: crédito de consumo, crédito productivo agrícola y crédito productivo: industrial.

Existen en especial tres clases de contratos bancarios, los cuales por interés a nuestro tema de estudio se analizarán.

- ✓ Contrato de apertura de crédito.
- ✓ Contrato de crédito de habilitación o avío.
- ✓ Contrato de crédito refaccionario.

2.1 Contrato de apertura de crédito.

La apertura de crédito es un contrato estructurado en la práctica bancaria, y de reciente reglamentación en los ordenamientos positivos.

El autor Sergio Rodríguez Azuero, define al contrato de apertura de crédito de la siguiente forma: “Entendemos por contrato de apertura de crédito el acuerdo según el cual el banco (acreditante) se compromete con su cliente (acreditado) a concederle crédito de dinero o de firma, directamente a él o aun tercero que le indique, dentro de ciertos límites cuantitativos y mediante el pago por el acreditado de una remuneración”.⁴

Por otra parte la profesora Soyla León, conceptúa a la apertura de crédito en los siguientes términos: “Se trata de los contratos por virtud de los cuales una persona, denominada acreditante, se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado o a contraer por cuenta de este una obligación para que él mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos convenidos, quedando el acreditado obligado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen”.⁵

Una definición más es la que cita el estudioso del derecho Carlos Dávalos “El contrato de apertura de crédito es aquel en virtud del cual un sujeto (acreditado), se obliga a poner a disposición de otro (acreditado), una determinada cantidad de dinero, o bien a contraer durante ese tiempo, una obligación a su nombre; y, por su parte, el acreditado se obliga a restituir ese dinero o a pagar la obligación contratada, en el término pactado. Cuando coloquialmente se habla de un préstamo comercial, a lo que se está haciendo referencia, en términos técnicos, es al contrato de apertura de crédito”.⁶

⁴ RODRÍGUEZ AZUERO, Sergio. **Contratos Bancarios**. 5ª Edición. Editorial. Legis, S.A. Colombia, Bogotá. 2000. Página 522.

⁵ LEÓN TOVAR, Soyla H. **Contratos Mercantiles**. UNAM Oxford University Press México, S.A. de C.V. México. 2004. Páginas 440 y 441.

⁶ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Ob. Cit. Página 712.

La definición legal de este contrato se encuentra en el precepto 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Sección Primera
De la Apertura de Crédito

“Artículo 291:

En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen”.

“Artículo 292:

Si las partes fijaron límite al importe del crédito, se entenderá, salvo pacto en contrario, que en él quedan comprendidos los intereses, comisiones y gastos que deba cubrir el acreditado”.

“Artículo 293:

Si en el contrato no se señala un límite a las disposiciones del acreditado, y tampoco es posible determinar el importe del crédito por el objeto a que se destina, o de algún otro modo convenido por las partes, se entenderá que el acreditante está facultado para fijar ese límite en cualquier tiempo”.

Según la norma anterior, en el contrato de apertura de crédito se producen dos efectos: uno inmediato, que consiste en la concesión del crédito por el acreditante al acreditado; y un efecto futuro y eventual, al retirar las partidas puestas a su

disposición por el acreditante, o utilizar la firma de éste en la asunción de obligaciones por cuenta del acreditado.⁷

En la apertura de crédito el banco se obliga con el acreditado a poner a su disposición una suma de dinero o a contraer una obligación por él y el acreditado se obliga, a su vez, a restituir dicha suma o a cubrir el importe de la obligación si fuera satisfecha por el acreditante.

“En varios países no se le reglamenta, pero puede decirse que se practica mundialmente. En la práctica bancaria norteamericana se le llama “línea de crédito” (*line of credit*) y este término se ha adoptado en la práctica bancaria mexicana, principalmente para las aperturas de crédito celebradas entre banco y banco”.⁸

Clases de apertura de crédito.

- *Por el objeto: de dinero y de firma;*
- *Por la forma de disposición: simple y en cuenta corriente.*

Será apertura de crédito en dinero cuando el acreditante se obligue a poner a disposición del acreditado una suma determinada de dinero, para que el acreditado disponga de ella en los términos pactados;

Será apertura de crédito de firma, cuando el acreditante ponga a disposición del acreditado su propia capacidad crediticia, para contraer por cuenta de éste una obligación.

La apertura de crédito es simple, cuando el crédito se agota por la simple disposición que de él haga el acreditado, y cualquiera cantidad que éste entregue al acreditante, se entenderá como dada en abono del saldo, sin que el acreditante tenga

⁷ CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Títulos y Operaciones de Crédito**. 15ª Edición. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2003. Página 246.

⁸ *Ibidem*. Página 245.

derecho, una vez que ha dispuesto el crédito, a volver a disponer de él, aunque no se haya vencido el término pactado.

En la apertura de crédito en cuenta corriente, el acreditado podrá disponer del crédito en la forma convenida, y si hace remesas en abono de saldo, podrá volver a disponer del crédito, dentro del plazo pactado.

“Artículo 296:

La apertura de crédito en cuenta corriente da derecho al acreditado a hacer remesas, antes de la fecha fijada para la liquidación, en reembolso parcial o total de las disposiciones que previamente hubiere hecho, quedando facultado, mientras el contrato no concluya, para disponer en la forma pactada del saldo que resulte a su favor.

Son aplicables a la apertura del crédito en cuenta corriente, en lo que haya lugar, los artículos 306, 308 y 309”.

Solamente por agregarle al nombre de este contrato las palabras “en cuenta corriente”, se entiende que el acreditado una vez que dispone de parte del crédito o de su totalidad, puede rembolsar parcialmente lo dispuesto y a su vez queda facultado para nuevamente, disponer del saldo a su favor dentro de los límites del crédito.

El maestro Dávalos Mejía señala que este sistema de apertura se denomina también de saldos revolventes.⁹

El artículo 299 previene que si el acreditado no lo autoriza expresamente, el acreditante no podrá ceder el crédito que en la forma indicada se haya documentado; y si lo negocia, abonará al acreditado los intereses correspondientes, al tipo pactado en el contrato de apertura.

⁹ DÁVALOS MEJÍA. Carlos Felipe. Op. Cit. Páginas 712 y 711.

“Artículo 299:

El otorgamiento o transmisión de un título de crédito o de cualquier otro documento por el acreditado al acreditante, como reconocimiento del adeudo que a cargo de aquél resulte en virtud de las disposiciones que haga del crédito concedido, no facultan al acreditante para descontar o ceder el crédito así documentado, antes de su vencimiento, sino hasta cuando el acreditado lo autorice a ello expresamente.

Negociado o cedido el crédito por el acreditante, éste abonará al acreditado, desde la fecha de tales actos, los intereses correspondientes al importe de la disposición de que dicho crédito proceda, conforme al tipo estipulado en la apertura de crédito; pero el crédito concedido no se entenderá renovado por esa cantidad, sino cuando las partes así lo hayan convenido”.

En el contrato se deberá establecer su duración o término, y los plazos en que el acreditado deba pagar las obligaciones a su cargo. Si no se fijó plazo para tal pago, deberá hacerse al expirar el término establecido en el contrato para hacer uso del crédito, y si tampoco ese término se estableció, la obligación del acreditado (tanto en lo principal como en lo accesorio), se considerará vencida al mes siguiente de haberse extinguido el crédito.

“Artículo 300:

Cuando las partes no fijen plazo para la devolución de las sumas de que puede disponer el acreditado, o para que el mismo reintegre las que por cuenta suya pague el acreditante de acuerdo con el contrato, se entenderá que la restitución debe hacerse al expirar el término señalado para el uso del crédito, o en su defecto, dentro del mes que siga a la extinción de este último.

La misma regla se seguirá acerca de los premios, comisiones, gastos y demás prestaciones que corresponda pagar al

acreditado, así como respecto al saldo que a cargo de éste resulte al extinguirse el crédito abierto en cuenta corriente”.

La ley establece las siguientes causas de extinción del crédito: (Art. 301).

“Artículo 301:

El crédito se extinguirá, cesando, en consecuencia, el derecho del acreditado a hacer uso de él en lo futuro:

I.- Por haber dispuesto el acreditado de la totalidad de su importe, a menos que el crédito se haya abierto en cuenta corriente;

II.- Por la expiración del término convenido, o por la notificación de haberse dado por concluido el contrato, conforme al artículo 294, cuando no se hubiere fijado plazo;

III.- Por la denuncia que del contrato se haga en los términos del citado artículo;

IV.- Por la falta o disminución de las garantías pactadas a cargo del acreditado, ocurridas con posterioridad al contrato, a menos que el acreditado suplemente o substituya debidamente la garantía en el término convenido al efecto;

V.- Por hallarse cualquiera de las partes en estado de suspensión de pagos, de liquidación judicial o de quiebra;

Es importante señalar en esta fracción que aún y cuando fue abrogada la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos el 12 de mayo del año 2000, por la Ley de Concursos Mercantiles Publicada en el Diario Oficial de la Federación, los juicios se continúan llevando hasta la total disolución del juicio respectivo, siempre y cuando se hayan iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la actual Ley.

VI.- Por la muerte, interdicción, inhabilitación o ausencia del acreditado, o por disolución de la sociedad a cuyo favor se hubiere concedido crédito”.

La extinción del crédito hace cesar las obligaciones del acreditante, y con la extinción surgen, contra el acreditado, las obligaciones de pago de las prestaciones derivadas del contrato de apertura de crédito.

Como lo señala el autor Bauche García Diego “...comúnmente el objetivo del dinero de éste crédito, es que el acreditado pueda cumplir necesidades esporádicas de dinero, como por ejemplo, para el pago de energía eléctrica, teléfono, combustibles, etc., que aunque puede ser perfectamente previsible, en la gran mayoría de los casos no pueden ser determinables, lo que es claro, pues, nadie puede saber con exactitud, por ejemplo el monto del recibo del pago del servicio de energía eléctrica.”¹⁰

Así mismo señala el maestro Joaquín Rodríguez “...que en el caso de los bancos, toda obligación que éstos adquieren en los términos antes dichos, deben hacerse previo contrato de apertura de crédito, con el fin, obviamente, de que en caso de que el acreditado no constituya los fondos necesarios al acreditante para que éste cumpla su compromiso, el banco podrá cumplirlo por su cuenta, pero cargará al crédito concedido al acreditado las cantidades que haya pagado por éste.”¹¹

Es importante mencionar la forma del contrato: Todos deben llenar las mismas formalidades y requisitos, como lo son:

- Deben hacerse en póliza de corredor público titulado,
- Ante notario público o en contrato privado, en los cuales se insertarán todas las cláusulas relativas al pacto así como las garantías que se otorguen.

¹⁰ BAUCHE GARCÍA, Diego Mario, **Operaciones Bancarias**. 5ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1985. Página 89.

¹¹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. **Derecho Bancario y Financiero**. 8ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1997. Página 112.

- Cuando tales garantías son hipotecarias, necesariamente el contrato deberá elevarse, para su validez, a escritura pública, porque siendo la hipoteca esencialmente civil, el Código Civil Federal, establece que el contrato de crédito con garantía hipotecaria, se deberá constituir en escritura pública. (Artículo 2917 del Código Civil Federal)

“Artículo 298:

La apertura de crédito simple o en cuenta corriente, puede ser pactada con garantía personal o real. La garantía se entenderá extendida, salvo pacto en contrario, a las cantidades de que el acreditado haga uso dentro de los límites del crédito”.

El maestro Rodríguez Joaquín opina “...que casi todas las operaciones que practican los bancos son variantes de la operación fundamental que es la apertura de crédito”.¹² El autor Cervantes Ahumada señala “...que no es un contrato exclusivamente bancario, sino que puede ser celebrado entre particulares...”¹³.

“Las aplicaciones y utilidades del contrato de apertura de crédito son innumerables... el funcionamiento de la tarjeta de crédito bancaria comercial y de servicios financieros... está sostenido en un contrato de apertura de crédito con modalidad de cuenta corriente; ésta no es su única aplicación con impacto en el gran público”.¹⁴

2.2 Contrato de crédito de habilitación o avío.

Existen de igual forma créditos en los cuales existe la necesidad de concederlos a un mayor plazo, mismos que normalmente se conceden para la ganadería, la agricultura, la avicultura, en si actividades cuya producción es de cierta manea larga o prolongada.

¹² RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. Ob. Cit. Página 113.

¹³ CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. Cit. Página 147.

¹⁴ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Op. Cit. Página 718.

La palabra avío proviene “Del latín *ad.* y *via* que significa camino. Según el Diccionario Jurídico Mexicano, en América significa préstamo en dinero o efectos que se hace al labrador, ganadero o minero...”.¹⁵

El profesor Oscar Vásquez Del Mercado respecto a los contratos de crédito de habilitación o avío cita: “Estos créditos se han considerado que tienen su aplicación en el campo de la producción, de ahí que se les designe precisamente como créditos de la producción. Son créditos que se entiende deben destinarse a inversiones con certeza de rentabilidad conveniente y se procure la creación, conservación y mejora de la riqueza agrícola, forestal y agropecuaria”.¹⁶

El tratadista Octavio A. Hernández, menciona que el: "Contrato de Crédito de Habilitación o Avío es aquel por cuya virtud una persona se obliga a poner una suma de dinero a disposición de otra y esta a su vez queda obligada a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de materias primas y materiales y en el pago de jornadas, salarios y gastos directos de explotación, indispensables para los fines de la empresa a sí como a restituir las sumas de que dispuso y a pagar los intereses y comisiones estipuladas".¹⁷

Por su parte los autores Arturo Puente F. Y Octavio Calvo M. Emplearon una definición similar sólo con una pequeña diferencia "El contrato de Crédito de habilitación o Avío es un convenio por el cual el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado y este a su vez queda obligado a invertir".¹⁸

El contrato de habilitación o avío se encuentra regulado en el artículo 321 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, cuyo concepto es el siguiente:

Sección Quinta

De los Créditos de Habilitación o Avío y de los Refaccionarios

¹⁵ **DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS.** 10ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2004. Página 300.

¹⁶ VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. **Contratos Mercantiles.** 11ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2001. Página 490.

¹⁷ <http://www.utem.cl/cyt/derecho/contratato/habilitacion/avio.html>

¹⁸ Ídem.

“Artículo 321

En virtud del contrato de crédito de habilitación o avío, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa”.

Bajo esta tesis se puede decir que el crédito de habilitación o avío es un contrato de crédito, en el cual el acreditante pone a disposición del acreditado una suma de dinero, pero su particularidad consiste en que el importe del crédito concedido tiene que invertirse en la adquisición de materias primas y materiales, o en el pago de jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de la empresa, quedando garantizado con las materias primas y materiales adquiridos y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aun cuando estos sean futuros.

Los créditos de avío tendrán como garantía natural “las materias primas y materiales adquiridos”, y “los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque éstos sean futuros o pendientes”, así lo establece el artículo 322 de la LGTOC, cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 322:

Los créditos de habilitación o avío estarán garantizados con las materias primas y materiales adquiridos, y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque éstos sean futuros o pendientes”.

El maestro Bauche García Diego señala que “las obligaciones de las partes en esta clase de contrato bancario son las siguientes: el que va a entregar el crédito se le denomina acreditante, mientras que el que lo recibe se llama acreditado”.¹⁹

¹⁹ BAUCHE GARCÍA, Diego Mario. **Operaciones Bancarias Activas Pasivas y Complementarias**. 5ª Edición. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1985. Página 83.

El maestro Garrigues, señala que "...el objeto de este contrato consiste en que el acreditado tiene la obligación de invertir el crédito precisamente en la adquisición de las materias, salarios y gastos de explotación de su empresa".²⁰

La forma de este contrato la encontramos regulada en el artículo 66, fracciones I, II, III y IV de la Ley de Instituciones de Crédito y la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en el artículo 326 para cumplir con los requisitos de formalidad.

“Artículo 66:

Los contratos de crédito refaccionario y de habilitación o avío, que celebren las instituciones de crédito, se ajustarán a lo dispuesto por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y a las bases siguientes:

I. Se consignarán, según convenga a las partes y cualquiera que sea su monto, en póliza ante corredor público titulado, en escritura pública o en contrato privado, que en este último caso se firmará por triplicado ante dos testigos y se ratificará ante notario público, corredor público titulado, juez de primera instancia en funciones de notario o ante el encargado del Registro Público correspondiente;

II. Sin satisfacer más formalidades que las señaladas en la fracción anterior, se podrán establecer garantías reales sobre bienes muebles o inmuebles, además de los que constituyen la garantía propia de estos créditos, o sobre la unidad agrícola, ganadera o de otras actividades primarias, industrial, comercial o de servicios, con las características que se mencionan en el artículo siguiente;

III. Los bienes sobre los cuales se constituya la prenda, en su caso, podrán quedar en poder del deudor en los términos establecidos

²⁰ GARRIGUES, Joaquín. **Contratos Bancarios**. 9ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1997. Página 96.

en el artículo 329 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito;

IV. El deudor podrá usar y disponer de la prenda que quede en su poder, conforme a lo que se pacte en el contrato, y

V. No excederá del cincuenta por ciento la parte de los créditos refaccionarios que se destine a cubrir los pasivos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 323 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. La Comisión Nacional Bancaria podrá autorizar, en casos excepcionales, que se exceda este límite”.

Ahora bien, por lo que respecta al artículo 326 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, tenemos lo siguiente:

“Artículo 326:

Los contratos de crédito refaccionario o de habilitación o avío:

I.- Expresarán el objeto de la operación, la duración y la forma en que el beneficiario podrá disponer del crédito materia del contrato;

II.- Fijarán, con toda precisión, los bienes que se afecten en garantía, y señalarán los demás términos y condiciones del contrato;

III.- Se consignarán en contrato privado que se firmará por triplicado ante dos testigos conocidos y se ratificara ante el Encargado del Registro Público de que habla la fracción IV.

IV.- Serán inscritos en el Registro de Hipotecas que corresponda, según la ubicación de los bienes afectos en garantía, o en el Registro de Comercio respectivo, cuando en la garantía no se incluya la de bienes inmuebles.

Los contratos de habilitación o refacción no surtirán efectos contra tercero, sino desde la fecha y hora de su inscripción en el Registro”.

El crédito de avío se concede para el fomento de la producción de una empresa que está ya trabajando o lista para trabajar. Se dedica al proceso directo e inmediato de la producción y el acreditante deberá cuidar de que el crédito se invierta precisamente en los objetos determinados al momento de la celebración del contrato.

Los requisitos de formalidad que debe contener todo contrato de crédito de habilitación o avío son:

1. Deben hacerse constar en póliza de corredor público, en escritura pública o en un contrato privado; en este último caso, el contrato se firmará por triplicado, ante dos testigos y será ratificado por los contratantes ante notario público, corredor público titulado, Juez en funciones de notario o ante el encargado del Registro Público de la Propiedad y del Comercio, según corresponda.

2. En el contrato respectivo, se expresarán el objeto de la operación, su duración y la forma en que él acreditado podrá disponer del dinero.

3. En el mismo contrato de crédito, se establecerán las garantías del crédito, ya sean las naturales típicas de este contrato, o las adicionales, que solamente podrán ser reales sobre bienes muebles o inmuebles.

4. El contrato surtirá sus efectos jurídicos entre las partes desde la hora de su celebración, pero no podrá surtir sus efectos contra terceros, hasta el momento en que se realice su inscripción ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

Por otra parte y a fin de acreditar las disposiciones que realice el acreditado respecto del crédito concedido a su favor, se podrán suscribir pagarés a la orden del acreditante los cuales representarán las cantidades que ha hecho efectivas respecto del crédito que le fue otorgado, siempre y cuando su vencimiento no sea posterior a la fecha que se pacto en el contrato, así lo establece el artículo 325 de la LGTOC.

“Artículo 325:

Los créditos refaccionarios y de habilitación o avío, podrán ser otorgados en los términos de la Sección 1a. de este Capítulo.

El acreditado podrá otorgar a la orden del acreditante, pagarés que representen las disposiciones que haga del crédito concedido, siempre que los vencimientos no sean posteriores al del crédito, que se haga constar en tales documentos su procedencia de manera que queden suficientemente identificados y que revelen las anotaciones de registro del crédito original. La transmisión de estos títulos implica, en todo caso, la responsabilidad solidaria de quien la efectúe y el traspaso de la parte correspondiente del principal del crédito representada por el pagaré, con las garantías y demás derechos accesorios, en la proporción que corresponda”.

En conclusión los contratos de habilitación o avío, contienen créditos cuyo objeto principal de cierta manera es apoyar a la empresa a fin de que su negociación prospere, es decir, dotarla de los elementos indispensables para la producción, como son la materia prima o la fuerza de trabajo, y así poder competir atrayendo una mayor clientela y por supuesto una mejor utilidad.

2.3 Contrato de crédito refaccionario.

El crédito refaccionario es también un contrato de crédito, en la cual el importe debe ser destinado a la adquisición de aperos, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganado o animales de cría, plantaciones o cultivos permanentes, apertura de tierras al cultivo, compra o instalación de maquinaria o construcción y realización de obras materiales necesarias para la producción de la empresa.

El profesor Joaquín Rodríguez y Rodríguez, se refiere al contrato de crédito refaccionario: “Como una apertura de crédito con destino a la adquisición de maquinaria a

la realización de obras necesarias para la producción de la empresa con garantía sobre inmuebles adquiridos y los bienes que forman parte de esta".²¹

El concepto de esta clase de contrato se encuentra en el artículo 323 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, mismo que señala lo siguiente:

“Artículo 323:

En virtud del contrato de crédito refaccionario, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de aperos, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganado, o animales de cría; en la realización de plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes; en la apertura de tierras para el cultivo, en la compra o instalación de maquinarias y en la construcción o realización de obras materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado.

También podrá pactarse en el contrato de crédito refaccionario, que parte del importe del crédito se destine a cubrir las responsabilidades fiscales que pesen sobre la empresa del acreditado o sobre los bienes que éste use con motivo de la misma, al tiempo de celebrarse el contrato, y que parte asimismo de ese importe se aplique a pagar los adeudos en que hubiere incurrido el acreditado por gastos de explotación o por la compra de los bienes muebles o inmuebles o de la ejecución de las obras que antes se mencionan, siempre que los actos u operaciones de que procedan tales adeudos hayan tenido lugar dentro del año anterior a la fecha del contrato”.

Los elementos personales recibirán los nombres de refaccionador y refaccionado respectivamente.

²¹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. Ob. Cit. Página 324.

En resumen "... los créditos de habilitación y avío y los refaccionarios se distinguen por su destino específico: son créditos destinados al fomento de la producción. Su ascendencia histórica es claramente mexicana.

En el fondo ambos son créditos de especial destino el fomento a la producción. Las diferencias son de grado".²²

"Los créditos refaccionario y de habilitación o avío son sistemas de préstamo ideados de manera específica como apoyo y soporte para la producción de los sectores industrial y fundamentalmente agroindustrial".²³

Las diferencias en ambos contratos radican en que el de refacción tienen la característica fundamental de ser destinados al fomento de la producción, en tanto que el avío se aplica directamente al proceso inmediato de la producción, a la acción inminente de producir, la refacción se aplica en una operación más de fondo, en preparar a la empresa para el fenómeno productivo.

Según el maestro Dávalos Mejía dichos créditos se diferencian en lo siguiente:

"El importe de la habilitación se aplica preferentemente a materia prima y al pago de la mano de obra directa, así como a todos los elementos que se relacionen de forma inmediata con el proceso productivo y estén destinadas a transformarse en manufacturas.

En tanto que el importe de la refacción se aplica a la adquisición de maquinaria, equipo adicional para renovar o reponer y, en algunos casos, para ampliar o mejorar las instalaciones de la empresa; es decir, se destina a la adquisición de bienes que no se van a transformar sino que van a transformar otras materias en productos terminados.

Con el avío se adquieren las materias primas con que trabajará la industria y

²² CERVANTES AHUMADA, Raúl. Op. Cit. Página.280.

²³ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Op. Cit. Página 785.

con el refaccionario se adquiere el equipo y maquinaria para transformarlas; con el avío se adquieren bienes de consumo y con el refaccionario bienes de capital (bienes para producir bienes)".²⁴

La distinción entre uno y otro, es el destino que se le dará al dinero que obtienen de la celebración del contrato.

3. Elementos existenciales y de validez del contrato de crédito.

En el primer punto de este capítulo quedó señalado que la teoría general de los contratos de naturaleza civil se aplica también a los contratos de naturaleza mercantil, por ello se citarán los elementos de los primeros.

El contrato consta de dos clases de elementos, a saber: *elementos de la existencia*, que son el consentimiento y el objeto; y *elementos de validez*, que son estos cuatro que el legislador exige para todos los contratos: capacidad, ausencia de vicios del consentimiento, forma en los casos exigidos por la ley, y fin o motivo determinante lícito, esto es, que no sea contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres.

Elementos de existencia.

- **CONSENTIMIENTO EN EL CONTRATO.**

El profesor Miguel Ángel Zamora define al consentimiento señalando que: "La voluntad es la intención, ánimo o resolución de hacer una cosa, y la voluntad desde el punto de vista jurídico es esa intención para realizar un acontecimiento referido a la obtención de efectos jurídicos previstos en la norma".²⁵

²⁴ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Op. Cit. Página 785.

²⁵ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. **Contratos Civiles**. 6ª Edición. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1997. Página 29.

Para el autor Ricardo Treviño el consentimiento se define como: “El acuerdo o concurso de dos o mas voluntades para producir efectos de derecho”.²⁶

Una definición más la da el estudioso del derecho Bernardo Pérez, y señala que el consentimiento “Es el acuerdo de dos o mas voluntades sobre la creación o transmisión de derechos y obligaciones. Éste debe recaer sobre el objeto jurídico y el material del contrato”.²⁷

Para llegar al acuerdo de voluntades, ordinariamente hay negociaciones o *tratos previos* entre las partes, que discuten las cláusulas y los elementos del contrato hasta ponerse de acuerdo. En esta etapa precontractual debe actuarse de buena fe, ya que si se llegara a probar que dichos tratos preliminares fueron con el propósito de entretener a la otra parte e impedir que contratara con otra persona, podría incurrirse en un acto ilícito que engendrará responsabilidad.

De acuerdo al contenido del artículo 1796 del Código Civil Federal: “Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley”.

Atento a lo anterior se puede manifestar que las partes se obligan en los términos y condiciones que quisieron obligarse, de acuerdo a las cláusulas establecidas en el contrato al momento de su celebración, por lo que una vez expresado el consentimiento en cuanto a lo estipulado surgen obligaciones y derechos para las partes contratantes, el consentimiento de acuerdo al artículo 1803 del Código Civil para el Distrito Federal puede ser expreso o tácito:

“Artículo 1803:

²⁶ TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. **Los Contratos Civiles y sus Generalidades**. Editorial Mc Graw-Hill, S.A. de C.V. México. 1995. Página 27.

²⁷ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. **Contratos Civiles**. 4ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1996. Página 22.

El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlos, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente.”

Por su parte el Código Civil Federal, regula el consentimiento en de igual forma en su artículo 1803, en los siguientes términos:

“Artículo 1803. El consentimiento puede ser expreso o tácito, para ello se estará a lo siguiente:

I. Será expreso cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito, **por medios electrónicos**, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos, y

II. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente”.

Es importante en este apartado citar como una forma de consentimiento la firma electrónica, toda vez que conforme a la vida actual se realizan contrataciones vía Internet, manifestando en este caso el consentimiento a través de la firma electrónica más aún porque ya se encuentra regulado por el Código Civil Federal.

“La firma electrónica es una manera de representación y confirmación de la identidad de un sujeto en el medio electrónico. Técnicamente, es un conjunto de datos únicos encriptados (transformados en códigos). “.²⁸

“Existen dos tipos de firmas electrónicas, siendo estas las siguientes:

- Firma Electrónica (autentifica la identidad de la persona, es como "mostrar" nuestra cédula de identidad, para que se confirme quien soy).

²⁸ <http://www.utem.cl/cyt/derecho/firma.html>

- Firma electrónica Avanzada (autentifica la identidad, pero además permite llevar a cabo transacciones comerciales avanzadas y contratos, es como ir a la Notaria donde muestro mi cédula de identidad, pero además se confirma ante el Notario la legalidad de la transacción o relación).
- La diferenciación entre ambas clases de firmas está hecha en función de la protección legal que ellas producen.
- Los efectos jurídicos que ella produce son consecuencia de ser un medio apto al que se le atribuye la cualidad de contener la voluntad de la persona.

La firma electrónica tiene por objeto garantizar lo siguiente:

- Autenticación de las partes (yo y el otro son quienes dicen ser).
- Garantiza la integridad del documento (la totalidad del documento es verídica, y se mantendrá íntegra).
- Garantiza que los firmantes no podrán repudiarlo (no podrán negar su existencia y validez legal).²⁹

Técnicamente hablando, la firma electrónica es más segura que la firma en papel, pues está se encuentra transformada en códigos que únicamente conocen las partes contratantes y es más difícil de plagiar. Esto es lo que quiere proteger la ley.

- OBJETO EN EL CONTRATO.

El artículo 1824 del Código Civil Federal, regula en cuanto al objeto del contrato lo siguiente:

“Artículo 1824:

Son objeto de los contratos:

- I. La cosa que el obligado debe dar.

²⁹ <http://www.utem.cl/cyt/derecho/firma.html>

II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

“Conforme a la definición legal del contrato, el objeto directo e inmediato del contrato es la creación o la transmisión de obligaciones o derechos (sean éstos reales o personales); pero por una elipsis que viene desde el Código Napoleónico; se menciona como objeto de contrato lo que propiamente es el objeto de la obligación creada o transmitida por él. El objeto indirecto o mediato del contrato, puede ser o la presentación de una cosa o la cosa misma; o bien, la presentación de un hecho o el hecho mismo”.³⁰

“El objeto del contrato puede analizarse de acuerdo a dos categorías distintas: el objeto jurídico y el material. A su vez el objeto jurídico se divide en directo e indirecto. El objeto jurídico directo es la creación y transmisión de derechos y obligaciones. Al respecto debemos recordar que el contrato es una fuente de obligaciones y como tal crea obligaciones”.³¹

Para el profesor Miguel Ángel Zamora “El objeto del contrato, como en el derecho en general, es la conducta (es innecesario recalcar que tal conducta debe ser humana, ya que el “derecho” sólo puede concebirse referido al hombre) y dicha conducta puede manifestarse como una prestación (situación activa, móvil, dinámica) o como una abstención) situación pasiva, inmóvil, estática). Si tal conducta se manifiesta o exterioriza como prestación, puede encausarse como un hacer algo o como dar cierta cosa, que al final no sería sino una modalidad de un hacer algo; y si la conducta se manifiesta o exterioriza como una abstención, puede encausarse como un no hacer algo”.³²

Es oportuno anotar que las obligaciones objeto de un contrato pueden ser obligaciones *de medio o de actividad*, u obligaciones *de resultado*. Las primeras sólo exigen del deudor escuetamente su actuación y diligencia, en tanto que las segundas

³⁰ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. Cit. Páginas 30 y 31.

³¹ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Ob. Cit. Página 22.

³² ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Ob. Cit. Página 30.

atienden al resultado mismo o beneficio concreto que de la obligación deriva el acreedor.

Esta clasificación reviste cierta trascendencia, porque en las obligaciones de medio o de actividad, para exigir responsabilidad al deudor que ha realizado o prestado su actividad, es preciso que el acreedor alegue y compruebe la negligencia, el dolo o la impericia en que haya incurrido el deudor; mientras que en las obligaciones de resultado, la responsabilidad se presume a cargo del deudor, quien es el que debe acreditar el caso fortuito o la fuerza mayor, si pretende eximirse de responsabilidades.

El objeto mediato o indirecto del contrato, es decir, la prestación de cosa puede consistir: o en la enajenación de una cosa cierta o de un género o en la constitución de un derecho real.

La prestación de un hecho puede consistir: o en que el deudor haga algo determinado, o que no lo haga.

Cuando se trata de prestación de cosa y concretamente consista en la transmisión de la propiedad o de otro derecho real.

El objeto del contrato puede ser no sólo crear o transmitir obligaciones, sino también crear o transmitir derechos reales. Por excepción, sólo el *derecho real de prenda* requiere de *la entrega* de la cosa para la constitución de ese derecho.

La cosa objeto o el llamado *objeto-cosa* del contrato debe existir en la naturaleza; ser determinada o determinable en cuanto a su especie; y estar en el comercio.

Además, *la cosa debe ser determinada, o determinable, pero no sólo en cuanto a su especie, sino también en cuanto a su cuota o cantidad.*

Asimismo, es necesario que la cosa esté *en el comercio*, por lo que no puede ser objeto de contrato ni el estado civil de las personas, aunque sí los efectos pecuniarios derivados del mismo (pago de alimentos anteriores o determinación del monto de los futuros) ni la comisión de un delito.

El hecho objeto del contrato puede ser *positivo* (hacer una cosa) o *negativo* (no hacer una determinada cosa), y además, el hecho debe ser *posible y lícito*.

El hecho debe ser posible natural y jurídicamente. Al respecto, en los hechos físicamente imposibles cabe distinguir la imposibilidad objetiva o absoluta, de la imposibilidad subjetiva o "*ineptitud*" del deudor, ya que en este último caso la prestación del hecho puede hacerse por otra persona en lugar del deudor y no hay propiamente un hecho imposible. Tampoco debe confundirse el hecho legalmente imposible, con el ilícito.

El hecho ilícito es el que contradice leyes de orden público o las buenas costumbres. "Por normas de orden público interno han de entenderse las relativas a la organización política, a la organización judicial, al régimen de bienes inmuebles, a la capacidad y al estado civil de las personas y, en general, las normas de Derecho Público o las normas de Derecho Privado que tengan el carácter de imperativas o de prohibidas. El concepto general de orden público interno es muy variable, en atención a que los intereses sociales que en forma directa y preferente sobre los intereses individuales se tratan de salvaguardar con las normas de orden público, no pocas veces pecan de convencionalismo del legislador y a veces obedecen a razones de tipo político, pues ni siquiera cabe identificarlas con las normas que protegen al débil contra el fuerte (Mazeaud)".³³

El concepto de *buenas costumbres* no ha sido fijado en la ley, ni la doctrina le da un contenido uniforme. A las buenas costumbres se acude varias veces por el legislador, por lo que importa conocer su significado. Generalmente, la doctrina

³³ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. Cit. Página 39.

rehuye fijar este concepto sociológico de las buenas costumbres, o sea que en cada país y en cada época la conciencia general acepta una doctrina moral.

Las buenas costumbres están entendidas como el *aspecto exterior* de la moralidad.

Respecto al contrato de apertura de crédito simple, el objeto consiste en permitir al acreditado disponer de su crédito, no de una sola vez, sino de una o varias disposiciones.

El objeto de la apertura en cuenta corriente es que el acreditado pueda disponer permanentemente de una cierta cantidad, la cual nunca se terminará durante la vigencia del contrato, siempre que no se sobrepase el límite, lo que el acreditado consigue haciendo pagos parciales de sus disposiciones.

Elementos de validez.

El objetivo del acreditante en ambos casos es el cobro del interés y accesorios, a ambos, que se estipulen en las cláusulas del contrato.

El objeto en el crédito de refacción y de habilitación o avío es obtener el préstamo del banco a fin de destinarlo a la producción.

- LA CAPACIDAD EN EL CONTRATO.

Como ya se hizo notar, entre los elementos de validez de todo contrato se cuenta la capacidad de las partes.

“La capacidad es la aptitud de las personas para ser titulares de derechos y sujetos de obligaciones y para hacerlos valer por si mismas en el caso de las

personas físicas o por conducto de sus representantes legales, en el caso de personas morales”.³⁴

Se puede hablar de la capacidad referida en especial a los contratos. La capacidad de ejercicio para contratar es la aptitud reconocida por la ley en una persona para celebrar por sí misma un contrato.

“Artículo 1800:

El que es hábil para contratar, puede hacerlo por si o por medio de otro legalmente autorizado”.

Habrá incapacidad para obrar o de ejercicio a propósito de los contratos, cuando una persona no pueda celebrar por sí misma un contrato, pero esté en aptitud de hacerlo a través de un representante legal.

“Artículo 1801:

Ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar autorizado por él o por la ley”.

De acuerdo a este lineamiento, se puede contratar a través de otra persona siempre y cuando éste se encuentre autorizado en términos establecidos por la ley, quien a su vez debe de contar con la capacidad de ejercicio para estipular a favor de otro la celebración del contrato que se le fue encomendado.

La capacidad que deben tener las partes para contratar de acuerdo a la regla general, es que “son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley”, criterio regulado tanto en el Código Civil para el Distrito Federal, así como el Código Civil Federal, en los términos ya narrados.

Contrario a lo ya citado, tenemos de igual forma la incapacidad para contratar situación que se encuentra regulada en el siguiente precepto legal del Código Civil Federal:

³⁴ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Ob. Cit. Página 31.

“Artículo 450. Tienen incapacidad natural y legal:

I. Los menores de edad;

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

III. Se deroga.

IV. Se deroga”.

El artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal, establece lo siguiente:

“Artículo 450. Tienen capacidad natural y legal:

I. Los menores de edad;

II. Los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla.

III. Derogada.

IV. Derogada”.

- AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO.

Aunque exista el consentimiento en un contrato, puede ser deficiente por falta de conocimiento o por falta de libertad, esto es, por un vicio que afecte a la inteligencia (error o dolo) o por un vicio que afecte a la voluntad (violencia) o por un

vicio que afecte a una y a otra facultad (la lesión), situación que se encuentra contenida en el artículo 1812 del CCF.

“Artículo 1812:

El consentimiento no es valido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo”.

Por su parte el artículo 1813 del Código Civil Federal señala lo siguiente:

“Artículo 1813:

El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebro este en el falso supuesto que lo motivo y no por otra causa. “

Luego entonces se entiende por *error* la falsa apreciación que se tiene sobre la veracidad del acto que se pretende contratar, en virtud de encontrarse de cierta manera oculta por una de las partes al momento de celebrar el contrato.

Por otra parte no se requiere que el error sea irreconocible o imprevisible, ya que en nuestro Derecho simplemente se exige:

1° Que el error recaiga “sobre el motivo determinante de la voluntad”, o sea sin importar que el error sea o no previsible; y,

2° Que el referido motivo haya sido declarado expresamente o se pruebe que por las circunstancias del mismo contrato se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa, es decir, que a través de declaración expresa o de las pruebas indicadas pueda reconocerse su existencia.

EL DOLO. La definición legal del dolo se encuentra establecida por el artículo 1815 del CCF, mismo que cita lo siguiente:

“Artículo 1815:

Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en el a alguno de los contratantes; y por mala fe, la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido”.

El Licenciado Bernardo Pérez Fernández del Castillo se refiere al dolo mencionando que “Este tipo de conducta se configura cuando la persona emplea cualquier sugestión o artificio para inducir a error o mantener en él a cualquiera de los contratantes”.³⁵

La utilización del dolo al momento de la celebración del contrato respectivo, trae como consecuencia la anulación de dicha contratación siempre y cuando sea la causa determinante del acto jurídico que fue objeto de la contratación de acuerdo al precepto legal siguiente:

“Artículo 1816:

El dolo o mala fe de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquella, anulan el contrato si ha sido la causa determinante de este acto jurídico”.

LA FORMA.- Cuando la ley exige determinada forma para la celebración de un contrato, dicha formalidad es un elemento de validez del propio contrato, ya que la omisión de esa formalidad exigida por la ley hace que el contrato en cuestión pueda ser impugnado de nulidad relativa.

“La forma en términos generales es la manera de exteriorizarse el consentimiento en el contrato y comprende todos los signos sensibles que las partes convienen o la ley establece para lograr esa exteriorización”.³⁶

En esta tesitura y tratándose de materia mercantil, el artículo 78 del Código de Comercio señala que:

³⁵ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Ob. Cit. Página 32.

³⁶ ZAMORA Y VALENCIA. Miguel Ángel. Ob. Cit. Página 31.

“Artículo 78:

En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados.”

A su vez el CCF, en cuanto a la formalidad que deben reunir los contratos al momento de su celebración establece lo siguiente:

“Artículo 1833:

Cuando la ley exija determinada forma para un contrato, mientras que este no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que se de al contrato la forma legal”.

La forma que se exige en nuestros días, es a fin de garantizar de cierta manera que lo contratado va a ser respetado y cumplido por las partes que intervienen en la celebración de dicho contrato para evitar futuros litigios, dotar de precisión a las obligaciones asumidas y de seguridad para cumplir con pactado.

Cuando la ley exija determinada forma para un contrato, si no reviste esta forma, pero consta la voluntad de las partes de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que se dé al contrato la forma legal, o sea que cuando un contrato no ha revestido la formalidad exigida por la ley, si la voluntad de las partes ha quedado constante de manera indubitable y no se trata de un acto revocable, cualquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma preescrita por la ley.

Finalmente, aunque la falta de formalidad exigida por la ley hace que el contrato pueda ser inválido y que mientras no revista esa forma legal no será válido; sin embargo, tal defecto de formalidad sólo produce la nulidad relativa del contrato, y no impide que dicho contrato produzca provisionalmente sus efectos hasta que se declare su nulidad, razón por la cual el cumplimiento voluntario de ese mismo contrato ratifica tácitamente el mismo y extingue la referida acción de nulidad.

La forma en los contratos de crédito que celebran las instituciones financieras, consiste en que todos deben llenar las formalidades y requisitos, los cuales se traducen en los siguientes:

- Deben hacerse constar en póliza de corredor público titulado, ante notario público o en contrato privado.
- En el contrato respectivo o en la póliza se deben anotar todas las cláusulas relativas a la naturaleza del contrato como también las garantías en su caso.
- Si las garantías son de origen hipotecario, de acuerdo con el Código Civil Federal, el contrato deberá elevarse para su validez a escritura pública.

EL FIN O MOTIVO DETERMINANTE Y LA CAUSA EN LOS CONTRATOS.

Son dos cosas diferentes *la causa del contrato*, que es el fin o motivo que determinó a las partes a celebrar un cierto contrato, y *la causa de una obligación contractual*, que es el motivo por el que en ese contrato cada parte aceptó obligarse a algo en favor de la otra parte.

Aunque tanto el *objeto* como el *fin o motivo determinante* de un contrato deben ser lícitos, hay que tener en cuenta que el *objeto del contrato*, es un *concepto muy distinto* del fin o motivo determinante del contrato.

A este respecto nuestro Código Civil distingue claramente entre el *objeto* (que puede ser objeto-cosa u objeto-hecho) del contrato, por una parte, y el *motivo o fin* del mismo contrato, por otra parte.

“Artículo 1824:

Son objeto de los contratos:

- I. La cosa que él obligado debe dar;
- II. El hecho que él obligado debe hacer o no hacer”.

No sólo se reconoce por el legislador esta distinción tan importante, sino que se expresa que el objeto-hecho debe ser lícito y que también el fin o motivo determinante de la voluntad de los contratantes debe ser lícito.

“Artículo 1827:

El hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser:

- I. Posible;
- II Lícito”.

Establece, además, que la ilicitud en el objeto al igual que la ilicitud en el fin o motivo determinante del contrato, hacen que éste pueda ser invalidado.

“Artículo 1830.- Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”.

Cuando es falso el fin o motivo determinante del contrato es anulable el mismo contrato, en virtud del *error* sobre el motivo determinante o del *dolo principal* sobre el motivo determinante del contrato.

“Artículo 1831:

El fin o motivo determinante de la voluntad de los que contratan, tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres”.

El motivo o fin de los contratos de crédito detallados en el número anterior es el otorgamiento de préstamos o créditos”.

Capítulo Cuarto.

“La exigibilidad de documentos en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito”.

1. Antecedentes del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.

El artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito el cual es objeto de estudio del presente trabajo de investigación, tiene su antecedente en el artículo 52 de la Leyes Reglamentarias del Servicio Público de Banca y Crédito, así como en el artículo 108 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de mayo de 1941, fue la primer ley que dio pauta para que la institución de crédito ejercitara el juicio ejecutivo mercantil con el contrato de crédito y el estado de cuenta certificado, en su artículo 108 establecía lo siguiente:

“Artículo 108.- En todos los casos en que por establecerse así en el contrato, el acreditado o el mutuuario puedan disponer de la suma acreditada o del importe del préstamo en cantidades parciales o estén autorizados para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término señalado en el contrato, el estado de cuenta certificado por el contador de la institución de crédito acreedora hará fe, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del acreditado o del mutuuario. El contrato o la póliza en que se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con la certificación del contador a que se refiere este artículo, será título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito alguno.”¹

¹ Legislación Bancaria. Leyes y Códigos de México. **Ley General de Instituciones de Crédito Y Organizaciones Auxiliares**. 21ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1979. Página 135.

Posteriormente se publicó la primer “Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, en el Diario Oficial de la Federación de fecha 31 de diciembre del año 1982, siendo una ley de carácter transitorio mediante la cual se crea a las Sociedades Nacionales de Crédito y un nuevo título de crédito denominado certificado de aportación patrimonial y que deberán ser nominativos, certificados que se dividen en dos series: Serie A que representará en todo el tiempo el 66% del capital de la sociedad y solo podrán ser suscrita por el Gobierno Federal, y la serie B que podrán ser suscritas por los usuarios del Servicio Público de Banca y Crédito y por los trabajadores de las propias sociedades nacionales de crédito y que corresponde al 34% restante”.²

Es importante señalar que en esta ley no se hace mención alguna respecto a los contratos de crédito bancarios así como al estado de cuenta certificado, a fin de iniciar la vía ejecutiva mercantil.

Tres años después, se publicó la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de enero de 1985, esta ley derogó a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941, que en su artículo 52 regulaba lo siguiente:

“Artículo 52.- En todos los casos en que por establecerse así en el contrato, el acreditado o el mutuuario puedan disponer de la suma acreditada o del importe del préstamo en cantidades parciales o estén autorizados para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término señalado en el contrato, el estado de cuenta certificado por el contador de la institución de crédito acreedora hará fe, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del acreditado o del mutuuario. El contrato o la póliza en que se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con la certificación del contador a que se refiere este artículo, será título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.”³

² **Diario Oficial de la Federación.** 31 de Enero de 1982. Página 20.

³ Legislación Bancaria. **Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.** 30ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1985. Página 29.

Como se puede observar tanto en el artículo 108 de la LGICOA, como el artículo 52 de la LRSPBC, “el contrato o la póliza en que se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con la certificación del contador a que se refiere este artículo, será título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito alguno”, efectivamente existe un privilegio procesal para la institución de crédito, en primer lugar porque se ordena que el contrato bancario junto con el estado de cuenta es título ejecutivo, y en segundo lugar porque tiene la facultad de ejercitar la vía ejecutiva mercantil sin que exista un reconocimiento de firma ni de otro requisito.

En este orden de ideas y respecto a los privilegios concedidos a las instituciones de crédito para recuperar los préstamos otorgados, es importante señalar el procedimiento que llevaban a cabo para realizar su cobro a la mayor brevedad posible, es decir el privilegio de la elección de la vía en caso de que la garantía consistiera en bienes inmuebles, y en específico al procedimiento del martillo.

El Profesor Miguel Acosta Romero, describe al procedimiento del martillo de la siguiente forma: “La Ley Bancaria da opción a las instituciones de crédito, para hacer efectivos sus cobros cuando la garantía consista en bienes inmuebles, ya sea por la vía ejecutiva mercantil, en la vía hipotecaria o bien, mediante la venta directa, por conducto de corredor, en remate al martillo, notificando en forma indubitable al deudor y con un procedimiento judicial breve.”⁴

La mecánica del procedimiento al martillo era haciendo vender, mediante corredor, al precio que se hubiere señalado en el contrato al efecto, o mediante remate al martillo, en los términos de la fracción siguiente, los inmuebles dados en garantía. Para efectuar la venta a que esta fracción se refiere, la institución acreedora procederá a notificar el deudor, ante notario, o en vía de jurisdicción voluntaria, la venta que tenga concertada o su intención de efectuar el remate. El deudor, en el término de tres días después de la notificación, tendrá el derecho de

⁴ ACOSTA ROMERO, Miguel, **Derecho Bancario**. 2ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1983. Página 241.

oponerse a la venta, acudiendo al efecto ante el Juez de primera instancia del lugar en que los bienes estén ubicados o al Juez competente en el domicilio de la institución acreedora. El deudor podrá oponer en forma legal las excepciones que tuviere. Del escrito de oposición se dará traslado por tres días al acreedor. Si se promueve prueba, el término no podrá pasar de veinte días. El Juez citará en seguida a una junta que se celebrará dentro de tres días, para oír los alegatos de las partes y dentro de los cinco días, para oír los alegatos de las partes y dentro de los cinco días siguientes pronunciará su resolución.

Luego entonces en caso de que la oposición hecha por el deudor no haya sido procedente por así haberlo estimado el juez en la resolución emitida, la institución de crédito procedía de inmediato a la venta del bien inmueble otorgado en garantía respecto del crédito que le fue concedido, y así recuperaba sin mayor problema y en poco tiempo el cobro de los adeudos.

2. Críticas al artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.

El artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, otorga la calidad de título ejecutivo a los contratos o las pólizas en donde consten los contratos que celebren las instituciones de crédito junto con los estados de cuenta previamente certificados por contador autorizado, por la institución de crédito en donde se demuestre el saldo que deberá cobrarse. Antes de la reforma del 13 de junio del año 2003, dicho precepto señalaba lo siguiente.

“Artículo 68:

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

El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere éste artículo, hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para

la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuuarios, en todos los casos en que por establecerse así en el contrato:

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

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

De la redacción del aludido artículo se deduce que el legislador resolvió sobre la necesidad de la Institución de Crédito para acceder a una vía privilegiada por así llamarlo, en donde estuviera en posibilidad de ejercer legalmente el cobro de sus adeudos, siendo esta vía la ejecutiva mercantil.

Es importante indicar que de acuerdo al artículo transitorio Único de la LIC, respecto de las reformas publicadas en el DOF el 13 de Junio de 2003, las disposiciones de ese Decreto no serán aplicables a los créditos contratados con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del mismo, ni aun tratándose de novación o reestructuración de créditos.

Por otro lado existe la posibilidad para el deudor en cuanto impugnar el monto de las cantidades que se le reclamarán durante la secuela procesal, en virtud de que el artículo 68 de la LIC presentaba omisiones, ya que no se precisaban con claridad los requisitos que debería contener el estado de cuenta certificado para constituir un título ejecutivo, razón por la cual se atenta contra el patrimonio del demandado ya que no existe una norma clara y precisa en la que se funden detalladamente los requisitos que debe contener el estado de cuenta y en el cual el juzgador funde sus propias determinaciones.

Respecto de las resoluciones de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, entre éstas, no existía un criterio judicial que permitiera establecer de manera clara los requisitos que debería de contener el estado de cuenta. Cada tribunal emitió su opinión respecto de cada asunto en particular que analizan, esto es, no existe un criterio uniforme respecto de los requisitos que debe contener el

estado de cuenta, por lo cual se dejaba abierta la facultad al juzgador para determinar la improcedencia de dicho documento. De lo anterior es importante que el legislador señale de forma expresa y específica tales requisitos, protegiendo a la vez tanto a la institución bancaria como al deudor, respecto de acceder a un proceso legal en donde puedan hacerse valer tanto las acciones de uno como las excepciones de otro.

La mayoría de las veces cuando los bancos exhibían el estado de cuenta certificado, éste no incluía todos los datos y características necesarias para estimar que realmente era un título ejecutivo, ya que debe contener en forma detallada las cantidades para cada uno de los conceptos que, de conformidad con las cláusulas del contrato, el banco sólo puede cargar a sus acreditados, es decir, las disposiciones realizadas de conformidad con lo pactado en el contrato, los intereses pactados, los pagos realizados etc.

Es conveniente realizar una pequeña síntesis acerca de la historia respecto de las tesis emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuanto a los requisitos que debe de contener el estado de cuenta certificado para que sea título ejecutivo, y los criterios que actualmente se aplican, y que son los siguientes:

Séptima Época

Instancia: Tercera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: 37 Cuarta Parte.

Página: 25.

HABILITACIÓN O AVÍO, PAGARÉS DERIVADOS O RELACIONADOS CON EL CONTRATO DE. El artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al reglamentar *los pagarés relacionados con los contratos de habilitación o avío y fijar sus características esenciales, ha creado un título de crédito especial que es un documento complementario de garantía de pago, se expide como garantía colateral de pago y, como tal, tiene que seguir la suerte de las garantías principales otorgadas en el contrato principal o de avío; y por documentar también la ejecución parcial del referido contrato, tiene que ser parte integrante, junto con la escritura en que se contiene el susodicho contrato, del título ejecutivo, para que éste pueda traer aparejada ejecución.* De lo anterior se infiere lógicamente que los pagarés suscritos conforme al artículo 325 citado, son distintos esencialmente de los pagarés ordinarios, porque aquéllos están indisolublemente relacionados al crédito principal, concedido en el contrato de habilitación o avío, a extremo tal que sus efectos y consecuencias (entre éstos su exigibilidad), se tiene que regir por las estipulaciones del aludido contrato. La anterior consideración se funda, esencialmente, en que no es legalmente factible que unilateralmente se modifique un contrato de habilitación o avío en cuanto a su objeto y forma de pago, a pretexto de que se emitieron, colateralmente, pagarés para garantizar el pago. Así

pues, al afirmarse que el pagaré que reglamenta el repetido artículo 325 citado es un título de crédito típico, no se está derogando el principio general contenido en el artículo 167 de la enunciada Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; por el contrario, ese principio se sigue reconociendo al aplicarlo al título integrado, esto es, a la unión del contrato de avío y los pagarés nacidos de las ejecuciones parciales del mismo contrato. No se niega pues, con este criterio, vigencia alguna al principio establecido por el mencionado artículo 167 respecto de los pagarés ordinarios; lo que se afirma es que a estos no puede asimilarse el documento crediticio complementario, pues aunque a éste el legislador lo llama "pagaré" en el artículo 325 precitado, el propio legislador en el mismo precepto se encarga de distinguir este documento crediticio del pagaré ordinario, al sujetarlo a efectos y consecuencias peculiares, por haberlo vinculado, indisolublemente, al negocio causal.

Amparo directo 2405/71. José Pérez Estrada. 17 de enero de 1972. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas.

Octava Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: 60, Diciembre de 1992.

Tesis: XI.1o. J/5

Página: 73.

ESTADO DE CUENTA BANCARIO, NO LO CONSTITUYE LA SOLA ESPECIFICACION DEL SALDO. *La certificación del Contador General de una Institución Bancaria en la que únicamente se precisa el saldo a cargo del acreditado, sin contener desglose de las operaciones que lo generaron, no hace fe, ni constituye título ejecutivo*, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, por no contener un ***estado de cuenta, el cual debe comprender una relación de los cargos y abonos correspondientes que dieron como resultado aquel saldo***, pues en caso contrario el demandado queda en estado de indefensión frente a las reclamaciones del Banco acreedor, al no estar en posibilidad de preparar adecuadamente su defensa, ante el desconocimiento de los elementos que originaron aquel saldo, y la sentencia reclamada que estimó lo contrario, es violatoria de garantías.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 165/91. Artemio Andaluz Oropeza. 23 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Valdés García. Secretaria: Patricia Mújica López.

Amparo en revisión 221/91. José María Martínez Ruíz. 6 de septiembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretaria: Areli Ortuño Yáñez.

Amparo directo 573/91. Ramón Montes Morales. 28 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Valdés García. Secretaria: Irma Herrera Navarrete.

Amparo en revisión 268/92. Roberto Rosales Miranda. 8 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretaria: Areli Ortuño Yáñez.

Amparo en revisión 277/92. Banco Nacional de México, S.A. 17 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretario: Ricardo Díaz Chávez.

Véase:

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, número 78, página 28, tesis por contradicción 3a./J. 15/94 de rubro "ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TÍTULOS EJECUTIVOS."

Apéndice 1917-1995, tomo IV, Primera Parte, tesis 257, página 175.

No. Registro: 217,234

Tesis aislada.

Materia(s): Civil.

Octava Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

XI, Febrero de 1993.

Tesis:

Página: 220.

CERTIFICACIÓN CONTABLE. SU VALOR PROBATORIO EN JUICIO.

De conformidad con el artículo 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito ahora 68 de la nueva Ley de Instituciones de Crédito, el estado de cuenta certificado por el contador, respecto de los créditos que otorgan las instituciones de crédito hace fe salvo prueba en contrario, para la fijación del saldo resultante por concepto de capital e intereses, siempre que no se controvierta ni se demuestre lo contrario.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 312/92. Cardina Chávez López y coagraviada. 8 de octubre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Héctor Santacruz Fernández. Secretario: Ricardo Chavira López.

No. Registro: 210,380

Tesis aislada.

Materia(s): Civil.

Octava Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

XIV, Septiembre de 1994.

Tesis: XI. 1o. 218 C.

Página: 262.

APERTURA DE CRÉDITO. LA CERTIFICACIÓN DEL CONTADOR DE LA ACREDITANTE, VINCULADA CON EL CONTRATO, CONSTITUYEN EL TÍTULO EJECUTIVO BASE DE LA ACCIÓN, SIN NECESIDAD DE LOS PAGARÉS INSATISFECHOS.

La prueba de la acción tratándose del incumplimiento de contratos de apertura de crédito en cuenta corriente, de conformidad con el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, se constituye con el propio contrato y el estado de cuenta certificado por el contador de la institución bancaria acreedora, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito, por cuyo motivo los pagarés relacionados con el contrato no concurren integrando dicho título y sólo acreditan la recepción por el acreditado de las ministraciones del crédito concedido.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 385/94. Víctor Hugo Sandoval Martínez, por sí y en cuanto presidente del Consejo de Administración de la Empresa Dimercen, S. A.

de C. V. 4 de julio de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Héctor Federico Gutiérrez de Velazco Romo. Secretario: Guillermo Esparza Alfaro.

No. Registro: 210,866

Tesis aislada.
Materia(s): Civil.
Octava Época.
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.
XIV, Agosto de 1994.
Tesis: VII. C. 38 C.
Página: 629.

JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL, CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO COMO DOCUMENTO BASE DE LA ACCIÓN EN. NO SE REQUIERE QUE EL EJECUTANTE EXHIBA EL NOMBRAMIENTO DEL CONTADOR QUE FORMULA EL SALDO A CARGO DEL DEUDOR. De una recta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito en vigor, se deduce que en él juicio ejecutivo mercantil intentado con base en un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente para el uso de tarjeta de crédito, no es necesario que la institución bancaria acreedora exhiba también el nombramiento otorgado a favor del contador que certifica el estado de cuenta a cargo del deudor, puesto que ello no lo exige el precepto citado, mismo que únicamente requiere que se aporten al juicio el contrato indicado y la certificación realizada por el contador de dicha institución respecto al estado de cuenta del demandado, documentos que por sí solos se conceptúan como títulos que traen aparejada ejecución, y por ende, aptos para intentar la vía ejecutiva mercantil de que se trata.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 211/93. Braulio Rojas Aldana. 13 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Ortiz Díaz. Secretario: Sergio Hernández Loyo.

Nota: Este criterio ha integrado la jurisprudencia VII.1o.C. J/8, cuya publicación se omitió por ser esencialmente igual a la tesis 1a./J. 10/97, que aparece en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo V, marzo de 1997, página 277, de rubro "CONTADOR PÚBLICO DE INSTITUCIÓN DE CRÉDITO, EL ESTADO DE CUENTA BANCARIO CERTIFICADO POR EL, HARA FE, SALVO PRUEBA EN CONTRARIO, SIN NECESIDAD DE NINGUN OTRO REQUISITO (ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO)."

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.
Tomo: II, Octubre de 1995.
Tesis: XV.1o.7 C.
Página: 540.

ESTADO DE CUENTA BANCARIO. CASOS EN QUE SÍ REUNE LOS REQUISITOS SEÑALADOS EN EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO PARA SER CONSIDERADO COMO TÍTULO EJECUTIVO. Si en un *estado de cuenta certificado por el contador autorizado por la institución bancaria* se hace constar *el monto del crédito, los cargos y disposiciones de los deudores y las cantidades que éstos cubrieron por diversas amortizaciones, cantidades que restadas a la descrita como "cargos y disposiciones" arrojaron el saldo* por el que se entabló la demanda, y los deudores no se inconformaron con éste ni con la cantidad que por abonos el banco reconoció haber recibido, y además *se hizo constar en dicha*

certificación que se anexaban diversos documentos que formaban parte integrante del mismo, en los que se describió el importe de los abonos vencidos a cuyo pago se obligaron los demandados en el contrato celebrado con el banco, tasa de interés mensual aplicada para el cómputo de los intereses ordinarios y moratorios y las cantidades que por cada concepto se adeudaban, es válido concluir que la certificación sí reúne los requisitos que exige el artículo 68 de la Ley General de Instituciones de Crédito, **al aparecer desglosadas las cantidades adeudadas**; luego, si los demandados no estaban de acuerdo con dichas cantidades precisadas en la certificación y anexos que formaron parte de ella, debieron precisar numéricamente la diferencia que a su juicio existía en el cálculo del saldo del capital y los intereses, y no concretarse a afirmar que el estado de cuenta no reunía los requisitos que exige el citado artículo 68, **pues la certificación del contador autorizado por el banco, junto con el contrato celebrado entre las partes, sí constituye título ejecutivo que trae aparejada ejecución y, en consecuencia, resulta procedente la vía ejecutiva mercantil intentada por la institución crediticia.**

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 416/95. Banco del Atlántico, S.A. de C.V. 20 de septiembre de 1995. Mayoría de votos. Ponente: Raúl Molina Torres. Disidente: Miguel Ángel Morales Hernández. Secretaria: Elia Muñoz Aguilar.

Novena Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO NOVENO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: III, Abril de 1996.

Tesis: XIX.2o.11 C.

Página: 390.

ESTADOS DE CUENTA. CERTIFICACIÓN POR CONTADOR FACULTADO. ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO. De una correcta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito se desprende que **la certificación de los estados de cuenta debe ser hecha por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, ya que dicha certificación tiene el carácter de título ejecutivo, por lo que no cualquier empleado o funcionario bancario puede extenderla, sino solamente aquel que esté legalmente autorizado para ello, dadas sus aptitudes y confianza**, que deposite en él la institución para que confirme el estado de cuenta del acreedor. De ahí que **la institución de crédito debe de exhibir, en el juicio natural, el nombramiento del contador que expide la certificación para acreditar la personalidad y facultades otorgadas a éste, pues sus funciones y facultades son de carácter especializado y requieren la comprobación de dicho requisito**; por lo que de no hacerlo, dicho título de crédito no tendrá el carácter de ejecutivo en términos de lo dispuesto por el mencionado precepto de la Ley de Instituciones de Crédito.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO NOVENO CIRCUITO.

Amparo directo 260/95. Manira Ale Saade Castro y Feres Ale Saade Castro. 24 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Olga Iliana Saldaña Durán. Secretario: Jesús Martínez Vanoye.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo V, marzo de 1997, página 277, tesis por contradicción 1a./J. 10/97 de rubro "CONTADOR PÚBLICO DE INSTITUCIÓN DE CRÉDITO, EL ESTADO DE CUENTA BANCARIO CERTIFICADO POR EL, HARA FE, SALVO PRUEBA EN CONTRARIO, SIN NECESIDAD DE NINGÚN OTRO REQUISITO (ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO).".

No. Registro: 196,831

Tesis aislada.

Materia(s): Civil.

Novena Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

VII, Febrero de 1998.

Tesis: I.3o.C.145 C.

Página: 507.

JUICIO EJECUTIVO CIVIL. CUANDO SE PROMUEVE CON BASE EN UN CONTRATO DE CRÉDITO Y EN LA CERTIFICACIÓN DEL CONTADOR, RESULTA IMPRESCINDIBLE QUE TAMBIÉN SE EXHIBAN LOS PAGARÉS CON LOS QUE SE PRETENDE EL COBRO DE LAS CANTIDADES CON ELLOS GARANTIZADOS.

Quando un juicio ejecutivo civil se promueve con base en un contrato de apertura de crédito simple con garantía hipotecaria y en la certificación del estado de cuenta del demandado, emitida por el contador facultado de la institución bancaria actora, se estima que resulta imprescindible que la accionante también exhiba conjuntamente con su escrito inicial los pagarés suscritos, porque la circunstancia de que en el juicio natural el título ejecutivo esté constituido por el contrato de crédito y el certificado del estado de cuenta del contador, al haberse emitido pagarés aptos para circular, éstos deben exhibirse con la demanda en que se pretenda el cobro de las cantidades con ellos garantizados, pues el hecho de que tales pagarés hayan sido emitidos para disposición del crédito otorgado, no significa que no impliquen una garantía, ya que en atención a su naturaleza, esos títulos de crédito traen aparejada ejecución, y ante la posibilidad de que circulen, éstos deben exhibirse con la demanda, aunque no lo establezca así la ley en forma expresa; de donde se concluye que resulta inaplicable el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, ya que éste será aplicable únicamente cuando se ejercite una acción de naturaleza eminentemente ejecutiva mercantil, no así en la vía ejecutiva civil, como en el caso, toda vez que son distintas las disposiciones y procedimientos que regulan los actos entre particulares y los de comercio (mercantiles), puesto que el trámite de los segundos es regulado, en esencia, por el Código de Comercio, así como por la ley o leyes que regulen la materia de que se trate, mientras que las acciones derivadas entre particulares se encuentran reguladas básicamente por el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 10363/97. Inmobiliaria Prego, S.A. y Gregorio Porchini Cano. 8 de enero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Heriberto Pérez Reyes.

No. Registro: 191,104

Jurisprudencia.

Materia(s): Civil.

Novena Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

XII, Septiembre de 2000.

Tesis: XVI.4o. J/2.

Página: 609.

CONTADOR PÚBLICO, TÍTULO DE. NO ES NECESARIO ACOMPAÑARLO A LA CERTIFICACIÓN CONTABLE PARA ACCEDER VÁLIDAMENTE A LA VÍA EJECUTIVA (ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO). El artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito establece que la certificación

contable expedida por contador facultado aunada al contrato constituirán documento ejecutivo sin necesidad de ningún otro requisito, de lo cual deriva la presunción de que el estado de cuenta es válido, es decir, que los datos consignados en él son ciertos; así, deben distinguirse los extremos que dicha certificación ha de colmar para considerarse como un estado de cuenta (y por ende la procedibilidad de la vía ejecutiva mercantil) de la veracidad de la información contenida en ese instrumento, pues mientras que las exigencias que establece el artículo 68 de la ley en cita deben examinarse de oficio, la inexactitud o falsedad de los datos asentados en el estado de cuenta deben ser materia de excepción y de prueba en contrario, precisamente al estar amparados por la presunción referida supralineas. Por ello, anexar el título de contador de quien expidió la certificación contable en comento, no es una formalidad exigida por el dispositivo legal mencionado; en todo caso, el contar con patente para ejercer la profesión de contador público es un requisito de validez de esa certificación contable en sí misma, esto es, atañe a la eficacia probatoria del documento y no a la procedencia de la vía, de modo que debe ser materia de excepción y prueba, de ahí que no se contrapongan los criterios sustentados en las jurisprudencias de los rubros: "CONTADOR PÚBLICO DE INSTITUCIÓN DE CRÉDITO, EL ESTADO DE CUENTA BANCARIO CERTIFICADO POR ÉL, HARA FE, SALVO, PRUEBA EN CONTRARIO, SIN NECESIDAD DE NINGÚN OTRO REQUISITO (ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO)." e "INSTITUCIONES DE CRÉDITO. EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY RESPECTIVA NO RELEVA A LOS CONTADORES AUTORIZADOS POR LA INSTITUCIÓN DE CRÉDITO ACREEDORA, DE LA OBLIGACIÓN DE CONTAR CON EL TÍTULO PROFESIONAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 5o. CONSTITUCIONAL Y SU LEY REGLAMENTARIA."

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 1513/99. Banca Promex, S.A., Institución de Banca Múltiple, integrante del Grupo Financiero Promex Finamex. 31 de marzo de 2000. Ponente: Guillermo Cruz García. Secretario: José Jorge López Campos.

Amparo directo 1312/99. Santiago Pérez Gallart. 12 de mayo de 2000. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretaria: Susana Aidé Puente Morales.

Amparo directo 1401/99. Banamex, S.A. 19 de mayo de 2000. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretaria: Susana Aidé Puente Morales.

Amparo directo 1378/99. Banca Promex, S.A., Institución de Banca Múltiple, integrante del Grupo Financiero Promex Finamex. 5 de junio de 2000. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretario: Salvador Álvarez Villanueva.

Amparo directo 1193/99. Citibank México, S.A. 5 de junio de 2000. Ponente: José Castro Aguilar. Secretaria: María Isabel Rodríguez Gallegos.

Nota: Esta tesis aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, julio de 2000, página 638; se publica nuevamente con la denominación del tribunal y clave correctas.

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: XII, Octubre de 2000.

Tesis: XV.1o. J/7.

Página: 1166.

ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR CONTADOR AUTORIZADO DE INSTITUCIÓN BANCARIA. ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO. *El estado de cuenta certificado por el contador de una institución bancaria es título ejecutivo junto con el contrato respectivo o póliza en el que*

conste el crédito otorgado, sí en él se precisa claramente la identificación del crédito celebrado entre las partes, la cantidad a la que ascendió, fecha hasta la que se calculó el adeudo, capital vencido a la fecha del corte, los pagarés mediante los que se hicieron las disposiciones del crédito por parte de los acreditados, monto de las mismas, fechas de vencimiento, tasas de interés normales, pagos no efectuados al capital y pagos hechos sobre los intereses, especificándose las tasas aplicadas a cada uno de ellos, y si asimismo contiene el cálculo de los intereses moratorios correspondientes a cada uno de los pagarés derivados del contrato de crédito y la tasa aplicada por ese concepto, de tal suerte que el estado de cuenta así elaborado satisface los requisitos formales que para el efecto exige el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, por lo que dicho documento junto con el contrato o la póliza en que conste el crédito, trae aparejada ejecución y hace procedente la vía ejecutiva mercantil que se ejercite para obtener el pago correspondiente, sin que se oponga a lo anterior el que en dicho estado de cuenta no se haya especificado el método para calcular la tasa de interés aplicada, pues a fin de desvirtuar la fe de dicho documento y destruir la presunción legal de los datos y saldos anotados en él, debe ofrecerse por los demandados, en su caso, la prueba pericial contable a fin de acreditar la inexactitud de los saldos a su cargo por errores matemáticos o de alguna otra circunstancia que evidencie lo inverosímil de él.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 666/95. Banpaís, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Mexival Banpaís. 28 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Molina Torres. Secretaria: Oralia Barba Ramírez.

Amparo directo 2/96. Sociedad de Producción Rural de Responsabilidad Ilimitada, Agricultores de Rancho Viejo y otros. 28 de febrero de 1996. Ponente: Raúl Molina Torres. Secretaria: Oralia Barba Ramírez.

Amparo directo 50/96. Felipe Humberto González Ramírez. 29 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Ángel Morales Hernández. Secretaria: Gloria Escobar Cortés.

Amparo directo 95/96. Banpaís, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Mexival Banpaís. 6 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Molina Torres. Secretaria: Elia Muñoz Aguilar.

Amparo directo 1070/99. Banco Nacional de Comercio Interior, S.N.C. 23 de marzo de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Molina Torres. Secretaria: Elia Muñoz Aguilar.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, julio de 2000, página 679, tesis VI.2o.C. J/186, de rubro: "ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR CONTADOR AUTORIZADO DE ORGANIZACIÓN AUXILIAR DE CRÉDITO".

No. Registro: 188,282

Jurisprudencia.

Materia(s): Civil.

Novena Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

XIV, Diciembre de 2001.

Tesis: 1a./J. 100/2001.

Página: 6

CERTIFICACIÓN CONTABLE EXPEDIDA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO. CORRESPONDE A LA PARTE DEMANDADA PROBAR QUE LA PERSONA QUE LA EXPIDE NO ES

CONTADOR CUANDO, VÍA EXCEPCIÓN, CUESTIONA TAL CALIDAD. En materia procesal mercantil se han adoptado diversas reglas en relación con la distribución de la carga de la prueba, entre ellas, la relativa a que él que niega no está obligado a probar; sin embargo, en el Código de Comercio se prevén dos excepciones a ésta, pues de conformidad con lo dispuesto en sus artículos 1195 y 1196, el que niega estará obligado a probar cuando: a) su negación envuelva una afirmación expresa de un hecho y b) desconoce la presunción legal que tiene a su favor el colitigante. En congruencia con lo anterior, y tomando en consideración que el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito otorga a favor del estado de cuenta certificado por un contador autorizado por la institución de crédito, una presunción legal, en tanto lo eleva a categoría de título ejecutivo junto con otros documentos (título que por su naturaleza es considerado prueba preconstituida), y lo reviste o lo tasa con un máximo valor probatorio al establecer que hará fe de su contenido, salvo prueba en contrario, además de que el valor pleno que le atribuye abarca la totalidad del documento (desde la calidad de quien lo suscribe, hasta los datos en él consignados), puede concluirse que es a la persona que objeta, en vía de excepción, la calidad del contador que certificó el estado de cuenta, a quien corresponde la carga probatoria, en términos del artículo 1196 citado, porque su argumento negativo está dirigido a desconocer la presunción legal de que goza dicho documento por disposición expresa del citado artículo 68.

Contradicción de tesis 104/2000-PS. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito y el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito. 22 de agosto de 2001. Mayoría de tres votos. Disidentes: José de Jesús Gudiño Pelayo y Humberto Román Palacios. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Fonseca Mendoza.

Tesis de jurisprudencia 100/2001. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de catorce de noviembre de dos mil uno, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: presidente José de Jesús Gudiño Pelayo, Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

Registro No. 920472

Localización:

Novena Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Apéndice (actualización 2001)

Tomo IV, Civil, Jurisprudencia SCJN.

Página: 27.

Tesis: 24.

Jurisprudencia.

Materia(s): Civil.

CONTRATO DE CRÉDITO Y SU ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR EL CONTADOR FACULTADO POR LA INSTITUCIÓN DE CRÉDITO. ES SUFICIENTE SU EXHIBICIÓN CONJUNTA PARA EJERCER LA VÍA EJECUTIVA MERCANTIL, SIN QUE SEA NECESARIO ADJUNTAR LOS PAGARÉS RELACIONADOS CON DICHO CONTRATO (ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO).- El citado precepto en lo conducente dispone que: "Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos ... junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito. ..."; por su parte, el artículo 1391, fracción VIII, del Código de Comercio señala: "El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.-Traen aparejada ejecución: ... VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos...". Ahora bien, el análisis relacionado de dichos preceptos permite concluir que el juicio ejecutivo mercantil procede, entre otros casos, cuando se funda en un documento que por ley tiene el carácter ejecutivo como sin duda lo es el contrato de crédito junto con el estado de cuenta certificado por el contador facultado

por la institución de crédito acreedora; de manera que no es necesario, para la procedencia de la vía ejecutiva mercantil, que la mencionada institución acreedora exhiba también con la demanda los pagarés con los que se documentó o garantizó el crédito a que dicho contrato se refiere, pues la ley no exige este requisito, máxime que de la interpretación gramatical del aludido artículo 68, se advierte que el contrato de crédito junto con el referido estado de cuenta constituirán título ejecutivo, sin necesidad de otro requisito.

Novena-Época:

Contradicción de tesis 92/96.-Entre las sustentadas por una parte, por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito, y por la otra, por el Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito.-30 de agosto de 2000.-Unanimidad de cuatro votos.-Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo.-Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas.-Secretario: José Luis Vázquez Camacho.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, noviembre de 2000, página 217, Primera Sala, tesis 1a./J. 23/2000; véase la ejecutoria en la página 160 de dicho tomo.

Novena Época

No. Registro 187,542.

Instancia: Primera Sala.

Jurisprudencia.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Materia(s): Civil.

Tomo XV, Marzo de 2002.

Tesis: 1ª./J.3/2002.

Página: 74.

ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR EL CONTADOR PÚBLICO FACULTADO POR LA INSTITUCIÓN DE CRÉDITO. DEBE CONTENER EL NOMBRE DE AQUÉL, A FIN DE NO DEJAR EN ESTADO DE INDEFENSIÓN AL DEMANDADO.-

El artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, Confiere la calidad de título ejecutivo al contrato o póliza en el que se haga constar el crédito otorgado por la institución bancaria junto con el estado de cuenta certificado por el contador facultado por la institución, sin necesidad de otro requisito y establece que, en todo caso, el valor probatorio de la certificación se presume, salvo prueba en contrario. De lo anterior se sigue que aún cuando el citado artículo 68 no señala que el estado de cuenta debe de contener el nombre del contador público que lo certifique, en caso de que el demandado objete dicho estado, por no contener ese requisito, debe de prosperar su objeción, toda vez que tal omisión deja en estado de indefensión a la persona que pretende objetar el documento, pues no podría probar que el citado contador no cuenta con el título respectivo, o bien, que no está autorizado por la institución para realizar la aludida certificación, lo cual pugna con lo previsto en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que establece la garantía de audiencia, la que para tender una verdadera eficacia debe otorgar oportunidad al particular de hacer su defensa, de rendir pruebas que acrediten los hechos en que aquélla se finque y de formular alegatos para apoyar, con las argumentaciones jurídicas que se estimen pertinentes, tal defensa.

Contradicción de tesis 34/2000-PS.-Entre las sustentadas por el Primer y Segundo Tribunales Colegiados del Noveno Circuito 17 de octubre de 2001.-Unanimidad de cuatro votos.-Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo.-Ponente: Humberto Román Palacios.-Secretario: Marco Antonio Arredondo Elías.

Tesis de Jurisprudencia 3/2002. Aprobada por la Primera Penal de este Alto Tribunal, en sesión de seis de febrero de dos mil dos, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: presidente Juan N. Silva Meza, Juventino V. Castro y

Castro, Humberto Román Palacios y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.
Ausente José de Jesús Gudiño Pelayo.

Como se puede observar del contenido de las tesis transcritas, existe discrepancia en cuanto a las opiniones que emite cada Tribunal, en cuanto a los requisitos que debe de contener el estado de cuenta certificado, principalmente de aquellos que no fueron considerados en las reformas del 13 de junio de 2003, y que a consideración de la suscrita son indispensables para ejercitar la vía ejecutiva mercantil, en virtud de que no existe un criterio uniforme a seguir por los Tribunales Colegiados, sobre todo para no dejar en estado de indefensión al demandado dentro del procedimiento que fue promovido al arbitrio de la Institución de Crédito, requisitos que más adelante se estudiarán con mayor precisión.

Por los anteriores problemas jurídicos que provocaba la omisión de los requisitos del estado de cuenta que expide el contador que es facultado por la institución de crédito, el día 13 de junio del 2003 fueron publicadas las reformas al artículo 68 de la ley citada, quedando en los siguientes términos:

“Artículo 68:

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

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

El estado de cuenta certificado antes citado deberá contener nombre del acreditado; fecha del contrato; notario y número de escritura, en su caso; importe del crédito concedido; capital dispuesto; fecha hasta la que se calculó el adeudo; capital y demás obligaciones de pago vencidas a la fecha del corte; las disposiciones subsecuentes que se hicieron del crédito, en su caso; tasas de intereses ordinarios que aplicaron por cada período;

pagos hechos sobre los intereses, especificando las tasas aplicadas de intereses y las amortizaciones hechas al capital; intereses moratorios aplicados y tasa aplicable por intereses moratorios”.

En el precepto anterior, se observa que el legislador redactó con más precisión qué requisitos debe contener el estado de cuenta para que sea una prueba preconstituida y por tanto tenga la calidad de ser ejecutiva, sin embargo, no contempló algunos requisitos que por su importancia deben incluirse, es decir, los elementos que han sido materia de excepción dentro del procedimiento mercantil, mismos que requieren de un análisis por parte del juzgador en cuanto a su procedencia para decretar en su caso la procedencia o improcedencia de la acción.

Dichos requisitos son:

- Nombre del contador público que elabora el estado de cuenta y que está autorizado por la Institución de Crédito.
- Que el contador autorizado exhiba su título profesional que lo acredita como tal.
- Que se acompañe al estado de cuenta el documento que contiene la autorización por parte de la Institución de Crédito para elaborar la certificación del estado de cuenta.
- La precisión del instrumento financiero que se utilizó y se acordó para determinar el monto de los intereses reclamados.
- En su caso, los pagarés no cubiertos que se suscribieron colateralmente a la celebración del contrato de crédito respectivo, ello debido a que inclusive tales documentos pueden reemplazar al propio estado de cuenta.

En el desarrollo del presente capítulo se analizará más detalladamente la razón del porque nuevamente el legislador, en opinión personal, incurrió en omisiones al señalar las condiciones que debe reunir el estado de cuenta a fin de que el juez admita la procedencia de la vía mercantil. También es importante

analizar si efectivamente el estado de cuenta es una prueba preconstituida o es elaborada unilateralmente.

3. Definición del estado de cuenta certificado.

Para estar en posibilidad de señalar el concepto de estado de cuenta certificado es necesario desglosar en principio y por separado el significado de las palabras certificación y estado de cuenta.

La palabra certificación proviene del latín *certificatio*, que significa acción y efecto de certificar para otros procede del latín *certificare* de *certus*, esto es, de cierto y *facere* que significa hacer: es decir, certificación es, hacer cierta una cosa por medio de un instrumento público.⁵

Por su parte el diccionario de la Lengua Española señala que la certificación es el instrumento en que se asegura la verdad de un hecho.⁶

El Diccionario Jurídico del Colegio de Profesores de Derecho Procesal menciona que la certificación "... es el documento en él que, bajo la fe de un hecho del que tiene exacto conocimiento"⁷, significa que mediante la certificación se hacen constar por persona especializada, en este caso por contador, hechos que requieren de un exacto conocimiento por parte de quien los elabora para darles la calidad de un instrumento público.

La certificación "...es el documento en el que, bajo de y la palabra de la persona que lo autoriza con su firma, se hace constar un hecho, acto o cualidad, a fin de que pueda surtir los correspondientes efectos jurídicos".⁸

Por otro lado el término contable significa: "Los susceptible de ser contado; lo estructurado según contabilidad".⁹

⁵ DÍAZ BARREIRO, Juan Manuel. *Diccionario de Derecho Mercantil y Marítimo*. 1ª Edición. Editorial Imprenta las Escalerillas. México. 1986. Página 859.

⁶ *Diccionario de la Lengua Española*. Tomo II. 21ª Edición. Editorial Espasa Calpe S.A., Madrid. 2000. Página 115.

⁷ Colegio de Profesores de Derecho Procesal. UNAM. *Diccionario Jurídico, Derecho Procesal*. Vol. 4. Harla. México. 1997. Página 302.

⁸ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo II. Página 949.

⁹ RIBO DURÁN, Luis. *Diccionario de Derecho*. Tomo XXI. 2ª Edición. Editorial Bosch. España. 1991. Página 93.

“Sistema para llevar la cuenta y razón de gastos e ingresos (crédito o deudas) en las oficinas públicas o particulares, sobre todo en las bancarias mercantiles o industriales”.¹⁰

Estado: “Situación en que se encuentra una persona, cosa o asunto; la realidad en un momento dado”.¹¹

Cuenta: “Acción o efecto de contar, cálculo u operación matemática; pliego o papel donde está anotada una suma o una resta de varias partidas”.¹²

Cabe mencionar que tanto en el Código de Comercio como en la Ley de Instituciones de Crédito no existe disposición legal que determine qué se debe entender por estado de cuenta para determinar la procedencia de la vía ejecutiva.

El estado de cuenta representa: “... el estado en que se manifiestan los cargos y abonos hechos a una cuenta, durante un periodo determinado. En los estados de cuenta que los agentes de valores envían a su clientela encontramos: saldo inicial, detalle de movimientos, saldo final, detalle de la posición mencionando cantidad de títulos, emisora, serie, cupón, costo promedio, precio de mercado, importe, crédito de margen otorgado, cargos o abonos especiales (cuotas, intereses, dividendos, traspasos, depósitos, retiros, etc.)”.¹³

Se puede manifestar que la función jurídica del estado de cuenta es determinar el saldo a cargo del acreditado constituyéndose como aquel elemento que servirá de sustento jurídico para reclamar las prestaciones precisadas en el escrito inicial de la demanda. Sin embargo dicho criterio tampoco proporciona un concepto de estado de cuenta, por otra parte:

Cuenta “... es un registro formal de un tipo particular de transacción, expresado en dinero o en otra unidad de medida, y que se lleva en un libro mayor...” por lo tanto el estado de cuenta es “...un informe de las transacciones

¹⁰ RIBO DURÁN, Luis. Ob. Cit. Página 99.

¹¹ CABANELLAS, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Tomo II. 20ª Edición. Editorial Heliasta SLR. Buenos Aires, Argentina. 1981. Página 323.

¹² *Ibidem*. Página 432.

¹³ CORTINA ORTEGA, Gonzalo. *Prontuario Bursátil y Financiero*. 7ª impresión. Editorial Trillas. México. 1997. Página 78.

entre un deudor y un acreedor, preparado generalmente por el acreedor, y que concluye con el saldo abierto o no pagado, si lo hay”.¹⁴

De las opiniones asentadas se observa que tanto los autores especializados en la materia contable como en la doctrina jurídica no proporcionan con exactitud lo que debe entenderse como estado de cuenta para estar en posibilidad de distinguir sus elementos. Al igual que los legisladores dejan abierta la posibilidad de que el común de la gente puede o deba entender con claridad dicho término, no obstante el tecnicismo que envuelve.

Finalmente la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado en razón del concepto del estado de cuenta en la siguiente forma:

Novena Época.

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tomo: III, Junio de 1996.

Tesis: XX.87 C.

Página: 835.

ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO EXPEDIDO POR UNA INSTITUCION BANCARIA, QUE DEBE ENTENDERSE POR. Por estado de cuenta certificado por una institución bancaria debe entenderse *aquél en el que se proporcionan los datos necesarios para conocer de dónde surgió el saldo certificado, especificando los cargos y abonos practicados en la cuenta del demandado*, y, no simplemente la certificación en la que se fija el saldo reclamado.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo directo 1081/95. Banco Mexicano, S.A. 17 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Secretario: Ronay de Jesús Estrada Solís.

En razón de este antecedente, el estado de cuenta es el documento en el que se proporcionan los datos necesarios para conocer el origen del saldo certificado.

¹⁴ KOHLER, Eric. *Diccionario para Contadores*. 2ª Edición. Editorial Uteha. México. 1981. Páginas 155 y 223.

Finalmente para los fines del presente estudio, se entiende que *el estado de cuenta certificado* es el documento elaborado por perito en contabilidad, en que se consideran todos y cada unos de los movimientos efectuados por el acreditado, es decir, disposiciones y pagos realizados considerando los cargos a que se obligó en términos del contrato de crédito respectivo: monto del crédito, instrumento financiero para aplicar la tasa de interés ordinario y moratorio, así como impuestos y comisiones generados durante la vigencia del contrato respectivo.

Entender la noción de estado de cuenta certificado es esencial, ya que nuestra Ley de Instituciones de Crédito le otorga la calidad de ser título ejecutivo si es acompañado por el contrato o póliza en que conste el crédito otorgado.

Registro No. 913188

Localización:

Octava Época.

Instancia: Tercera Sala.

Fuente: Apéndice 2000.

Tomo IV, Civil, Jurisprudencia SCJN.

Página: 202.

Tesis: 246.

Jurisprudencia.

Materia(s): Civil.

ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TÍTULOS EJECUTIVOS.- Conforme a una recta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, debe concluirse que además de exhibirse el contrato o la póliza en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones bancarias, para que los estados de cuenta expedidos unilateralmente por los contadores facultados por dichas instituciones constituyan títulos ejecutivos y hagan fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos, éstos deben contener un desglose de los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro se pretende, teniendo en cuenta que él propio precepto alude a los términos "saldo" y "estado de cuenta" como conceptos diversos, al establecer que dichos estados de cuenta servirán para determinar el saldo a cargo de los acreditados, y en observancia del principio de igualdad de las partes en el procedimiento que impide obstaculizar la defensa del demandado.

Octava Época:

Contradicción de tesis 38/93.-Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo del Décimo Segundo Circuito y Primero del Décimo Primer Circuito.-16 de mayo de 1994.-Cinco votos.-Ponente: Irma Cué Sarquís.-Secretario: Arturo García Torres.

Apéndice 1917-1995, Tomo IV, Primera Parte, página 175, Tercera Sala, tesis 257; véase la ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo XIII, junio de 1994, página 251.

El comentario es que la finalidad del estado de cuenta es la fijación del saldo resultante a cargo del acreditado mismo que hace fe, salvo prueba en contrario.

4. Requisitos que debe contener el estado de cuenta certificado para que conjuntamente con el contrato de crédito bancario se constituya título ejecutivo.

El legislador dispuso que para que la institución de crédito pueda acceder a la vía ejecutiva mercantil para ejercer el cobro de sus adeudos, es necesario que presente el contrato o póliza en que consta el crédito junto con el estado de cuenta debidamente certificado por un contador, en el cual conste el saldo que se pretende cobrar, sin embargo, para que este documento tenga la calidad de título ejecutivo en los términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, debe reunir los siguientes requisitos:

“Artículo 68:

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

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

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

Dichas condiciones son:

1. Nombre del acreditado.
2. Fecha del contrato.
3. Notario y número de escritura.
4. Importe del crédito concedido.
5. Capital dispuesto.
6. Fecha hasta la que se calculó el adeudo.
7. Capital y demás obligaciones de pago vencidas a la fecha del corte.
8. Las disposiciones subsecuentes que se hicieron del crédito.
9. Tasas de intereses ordinarios que se aplicaron por cada periodo.
10. Pagos hechos sobre los intereses, especificando las tasas aplicadas de intereses.
11. Las amortizaciones hechas al capital;
12. Intereses moratorios aplicados y tasa aplicable por intereses moratorios”.

Del análisis del precepto anterior, se observa que el legislador precisó los elementos que el contador autorizado por la institución de crédito debe reunir en el momento de elaborar la certificación del estado de cuenta, para que él mismo adquiriera por ministerio de la ley, la calidad de título ejecutivo.

Se destacan sobre todo dos requisitos, el primero de ellos es que debe existir una clara y determinada relación, esto se demuestra mediante la inserción en el estado de cuenta de las condiciones que identifican el contrato de crédito, es decir, nombre completo del acreditado, la fecha de celebración del contrato, la fecha de vencimiento, el monto del capital etc., esto con el fin de que tanto el demandado como el juez obtengan la plena certeza de que se trata del mismo crédito y no de uno diverso, luego entonces el legislador omitió insertar a los obligados solidarios, ya que al momento de la celebración del contrato adquieren de igual forma la calidad de deudor, al momento de iniciar la vía ejecutiva mercantil también son demandados de las prestaciones reclamadas, por ello es importante que se mencionen el estado de cuenta certificado y conozcan a ciencia cierta las cantidades que lo integran. A continuación se cita la siguiente tesis:

Novena Época.
No.-Registro-922,070.
Instancia: Primera Sala.
Fuente: Apéndice actualización 2002.

Tomo IV, Civil Jurisprudencia, SCJN.

Tesis-22.

Página: 32.

Genealogía Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XV, marzo de 2002, página 119, Primera Sala, tesis 1ª./J.5/2002.

VÍA EJECUTIVA MERCANTIL. ES IMPROCEDENTE SU EJERCICIO EN CONTRA DEL GARANTE HIPOTECARIO CUANDO NO TIENE A LA VEZ EL CARÁCTER DE ACREDITADO, MUTUATARIO U OBLIGADO SOLIDARIO (ARTICULOS 68 Y 72 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO) Los artículos 68 y 72 de la Ley de Instituciones de Crédito, así como el diverso 1391 del Código de Comercio establece, respectivamente, que los contratos o las pólizas en que consten los créditos otorgados por las instituciones bancarias, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por éstas, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito, lo que da pauta para el ejercicio de la vía ejecutiva mercantil, y que el acreedor de un crédito garantizado con hipoteca podrá ejercer sus acciones en juicio ejecutivo mercantil ordinario "o el que en su caso corresponda", comprendiéndose dentro de esta expresión a la vía hipotecaria civil; así mismo, que el juicio ejecutivo mercantil procede cuando la demanda se funda en documento que trae aparejada la ejecución. Ahora bien, de la interpretación conjunta de los numerales citados se concluye que, cuando el crédito otorgado por una institución de crédito tenga garantía real, dicho que podrá ejercitar sus acciones en el juicio ejecutivo mercantil, solo respecto del demandado o demandados que tengan la calidad de acreditados, mutuuarios u obligados solidarios (deudores directos), pero no en contra de quien solo tiene el carácter de garante hipotecario puesto que por la naturaleza del contrato de hipoteca, así como por las características particulares de las vías ejecutiva mercantil e hipotecaria, si el garante hipotecario, quien solo tiene la obligación real y subsidiaria de responder del pago de la obligación principal en defecto de su normal cumplimiento, mediante la aplicación del bien otorgado en garantía, no se obligó en forma alguna como deudor directo en el contrato de crédito otorgado por la mencionada institución, no tiene legitimación pasiva para ser demandado en la vía ejecutiva mercantil, porque no se reúne un presupuesto lógico de su procedencia, como lo es la existencia de una deuda cierta, líquida y exigible a su cargo, sino solo en la especial hipotecaria y, por ende, resulta improcedente el ejercicio de aquélla, cuando no se reúnen simultáneamente en el otorgante de la garantía esta calidad y la de acreditado mutuuario u obligado solidario, es decir, no se trata de una persona obligada en el juicio ejecutivo mercantil al pago de las cantidades de que haya dispuesto el acreditado, porque su obligación depende del incumplimiento de pago por parte de éste, supuesto en el que deberá soportar la afectación del bien hipotecado al pago de la deuda.

Novena Época.

Contradicción de tesis 40/2001-PS.-Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito, 14 de noviembre de 2001.-Cinco votos.- Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas.- Secretario: Heriberto Pérez Reyes.

Semanario Judicial de la Federación y su gaceta Tomo XV, marzo de 2002, página 119, Primera Sala, tesis 1ª./J.5/2002.

Véase la ejecutoria en la página 120 de dicho tomo.

El segundo requisito consiste en que precisamente en el estado de cuenta certificado se asienten todas y cada una de las operaciones que originaron el saldo final, como son los intereses tanto ordinarios como moratorios y las tasas aplicables, tiempo de vigencia del contrato entre otros, con el propósito de verificar que la deuda que se pretende cobrar reúne las características de ser cierta, líquida y exigible en una fecha cierta y determinada, de lo que resulta indispensable que se indiquen los instrumentos que se tuvieron a la vista de los cuales se obtuvieron

los saldos finales por concepto de capital y sobre todo el cobro de los intereses, sobre todo en caso de que exista una renovación del contrato, omisión que de igual forma incurrió el legislador al regular los requisitos que debe contener el estado de cuenta para que junto con el contrato de crédito respectivo formen título ejecutivo.

El reconocimiento de estos requisitos también le otorga al demandado la posibilidad de defenderse oponiendo las excepciones que estime convenientes y tendientes a impugnar el cobro de las cantidades reclamadas por el actor.

En virtud de lo anterior en opinión muy personal, el legislador omitió algunas condiciones que revisten cierta importancia para el reconocimiento de que tales documentos deben considerarse como títulos ejecutivos y por tanto el estado de cuenta certificado haga fe en juicio.

Una de las características que a juicio de la suscrita debe contener la certificación contable, es la consiste en que dicha certificación la tiene que testificar y suscribir un contador facultado o autorizado por la institución de crédito, esto es muy importante para determinar la autenticidad del estado de cuenta ya que no pueden ser auxiliares de otros departamentos administrativos internos, pues esto se traduciría en riesgo de no asentar debidamente los datos y operaciones que fueron utilizados para determinar la cantidad cierta y exigible que adeuda el acreditado.

Luego entonces, no cualquier empleado o funcionario bancario puede extender una certificación contable, sino solamente aquel que esté legalmente autorizado para ello por parte de la institución financiera, dadas sus aptitudes, conocimientos y confianza que deposite en él la institución a fin de que corrobore el adeudo que en su momento tenga el deudor y sobre todo que cuente con cédula profesional que acredite fehacientemente para ejercer la carrera de contaduría.

La importancia de que la certificación contable incluya el nombre del contador que lo realiza así como la autorización de la institución financiera, es porque en dado caso de que dicho contador proporcione de manera incorrecta los

números o las cantidades reclamadas, será sancionado administrativamente debido a la falta de pericia, por parte de la institución que lo autoriza.

Si bien es cierto que existen tesis emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuanto a que no es indispensable exhibir el título del contador autorizado por la Institución Bancaria, contrario a ello y en opinión personal sí es importante que la institución de crédito deba exhibir, en el juicio natural, el nombramiento del contador que expide la certificación para acreditar la personalidad y facultades otorgadas a éste, ya que su función es de carácter especializado y requieren la comprobación de dicho requisito; de no hacerlo, dicho título de crédito no acreditaría la procedencia de la vía ejecutiva mercantil, sobre todo porque cada juez emite un criterio propio, por lo que no hay un criterio uniforme que sea obligatorio para que todos y cada uno de los jueces le den el debido cumplimiento.

Novena Época.

No.-Registro-920,465.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Apéndice actualización 2001

Tomo IV, Civil Jurisprudencia, SCJN.

Tesis-17.

Página: 20.

Genealogía Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XIV, diciembre de 2001, página 6, Primera Sala, tesis 1ª./J.100/2001.

CERTIFICACIÓN CONTABLE EXPEDIDA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO. CORRESPONDE A LA PARTE DEMANDADA PROBAR QUE LA PERSONA QUE LA EXPIDE NO ES CONTADOR CUANDO, VÍA EXCEPCIÓN CUESTIONA TAL CALIDAD. En materia procesal mercantil se han adoptado diversas reglas en relación con la distribución de la carga de la prueba, entre ellas, la relativa a que el que niega no esta obligado a probar; sien embargo en el Código de Comercio se prevén dos excepciones a ésta, pues de conformidad con lo dispuesto en sus artículos 1195 y 1196, el que niega estará obligado a probar cuando: a) su negación envuelva una afirmación expresa de un hecho y b) desconoce la presunción legal que tiene a su favor el colitigante. En congruencia con lo anterior, y tomando en consideración que el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito otorga a favor del estado de cuenta certificado por un contador autorizado por la institución de crédito, una presunción legal, en tanto lo eleva a categoría de título ejecutivo junto con otros documentos (título que por su naturaleza es considerado prueba preconstituida), y lo reviste o lo tasa con un máximo valor probatorio al establecer que hará fe de su contenido, salvo prueba en contrario, además de que el valor pleno que le atribuye abarca la totalidad del documento (desde la calidad de quien lo suscribe hasta los datos en él consignados), puede concluirse que es a la persona que objeta, en vía de excepción, la calidad de contador que certificó el estado de cuenta, a quien corresponde la carga probatoria, en términos del artículo 1196 citado, porque su argumento negativo está dirigido a desconocer la presunción legal de que goza dicho documento por disposición expresa del citado artículo 68.

Novena Época.

Contradicción de tesis 104/2000-PS.-Entre las sustentadas por el segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito y Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito. 22 de agosto de 2001.-Mayoría de tres votos.-Dicidentes

José de Jesús Gudiño Pelayo y Humberto Román Palacios.-Ponente: Juventino V. Castro y Castro.- Secretario: Arturo Fonseca Mendoza.
Semanario Judicial de la Federación y su gaceta Tomo XIV, diciembre de 2001, página 6, Primera Sala, tesis 1ª./J.100/2001.
Véase la ejecutoria y el voto minoritario en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Época Tomo XV enero de 2002 páginas 299 y 324 respectivamente.

Novena Época.

No.-Registro-922,062.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Apéndice actualización 2002.

Tomo IV, Civil Jurisprudencia, SCJN.

Tesis-14.

Página: 20.

Genealogía Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XV, marzo de 2002, página 74, Primera Sala, tesis 1ª./J.3/2002.

ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR EL CONTADOR PÚBLICO FACULTADO POR LA INSTITUCIÓN DE CRÉDITO. DEBE CONTENER EL NOMBRE DE AQUEL, A FIN DE NO DEJAR EN ESTADO DE INDEFENSIÓN AL DEMANDADO. El artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, confiere la calidad de título ejecutivo al contrato o póliza en el que se haga constar el crédito otorgado por la institución bancaria junto con el estado de cuenta certificado por el contador facultado por dicha institución, sin necesidad de otro requisito y establece que, en todo caso, el valor probatorio de la certificación se presume, salvo prueba en contrario. De lo anterior se sigue que aún cuando el citado artículo 68 no señala que el estado de cuenta debe contener el nombre del contador público que lo certifique, en caso de que él demandado objete dicho estado, por no contener ese requisito, debe prosperar su objeción, toda vez que tal omisión deja en estado de indefensión a la persona que pretende objetar el documento, pues no podría probar que el citado contador no cuenta con el título respectivo, o bien, que no está autorizado por la institución para realizar la aludida certificación, lo cual pugna con lo previsto en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que establece la garantía de audiencia, la que para que tener una verdadera eficacia debe otorgar oportunidad al particular de hacer su defensa, de rendir pruebas que acrediten los hechos en que aquélla se finque y de formular alegatos para apoyar, con las argumentaciones jurídicas que se estimen pertinentes, tal defensa.

Novena Época.

Contradicción de tesis 34/2000-PS.-Entre las sustentadas por el Primer y Segundo Tribunales Colegiados del Noveno Circuito. 17 de octubre de 2001.-Unanimidad de cuatro votos.-Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo.- Ponente.- Humberto Román Palacios.- Secretario: Marco Antonio Arredondo Elías.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XV, marzo de 2002, página 74, Primera Sala, tesis 1ª./J.3/2001.

Véase la ejecutoria en la página 75 de dicho tomo.

Estas apreciaciones no fueron tomadas en cuenta en la reforma hecha al artículo 68 de la LIC, y que en lo personal resulta una formalidad importante a fin de determinar la veracidad del contenido de la certificación contable y en su momento condenar o absolver en su caso al demandado, del pago de las prestaciones reclamadas, razón por la cual se propone una nueva reforma al artículo 68 de la LIC, a fin de que los requisitos que no fueron tomados en cuenta por el legislador en las reformas del 13 de junio del año 2003, sean insertadas de

manera textual y en consecuencia sean obligatorias para las instituciones financieras.

El estado de cuenta certificado por el contador de una institución bancaria es título ejecutivo junto con el contrato respectivo o póliza en el que conste el crédito otorgado:

- El estado de cuenta debe ser certificado por el contador autorizado por la institución bancaria, para ello debe exhibir su título profesional o cédula y exhibir también su nombramiento.
- Si en él se precisa claramente la identificación del crédito celebrado entre las partes,
 - La cantidad a la que ascendió,
 - La fecha hasta la que se calculó el adeudo,
 - El capital vencido a la fecha del corte,
 - Los pagarés mediante los que se hicieron las disposiciones del crédito por parte de los acreditados,
 - El monto de las mismas,
 - Las fechas de vencimiento,
 - Las tasas de interés normales,
 - Los pagos no efectuados al capital
 - Los pagos hechos sobre los intereses, especificándose las tasas aplicadas a cada uno de ellos,
 - El cálculo de los intereses moratorios correspondientes a cada uno de los pagarés derivados del contrato de crédito
 - Y la tasa aplicada por ese concepto,

En este punto, es interesante anotar que, como requisito para otorgar la calidad de título ejecutivo, de acuerdo con el multicitado artículo 68 de la LIC, también debe acompañarse a los documentos que señala el precepto citado los pagarés que en su caso se suscribieron colateralmente a la celebración de contrato de crédito.

Si bien es cierto que existe jurisprudencia al respecto y que fue transcrita en páginas anteriores de la presente investigación, en cuanto a que no es

necesario que se acompañen los pagarés, también lo es que dichos pagarés son títulos de crédito que un momento determinado pueden reemplazar al mismo estado de cuenta, ahora bien si dichos pagarés sólo acreditan la recepción del monto por parte del acreditado, de igual forma deben adjuntarse al momento de instaurar la vía ejecutiva a fin de corroborar por parte de la institución financiera la disposición del crédito que realizó el acreditado, y acreditar de manera fehaciente la cantidad que por concepto de capital corresponde al monto reclamado.

Es evidente que tanto el contrato de crédito que celebró la institución bancaria como los pagarés que se suscribieron colateralmente a su celebración, son documentos vinculados que se complementan entre sí, al no ser autónomos, su naturaleza de título ejecutivo sólo se perfecciona cuando se exhibe el estado de cuenta, debidamente desglosado en el que también se haga alusión a dichos títulos, ello debido a que existe la posibilidad de que se pueda ejercitar doblemente la vía ejecutiva a fin de obtener su cobro, lo que resultaría ilegal puesto que se trata de un mismo crédito.

Se deduce que los pagarés suscritos colateralmente a la celebración del contrato de crédito respectivo, son también requisitos que debería haber contemplado la reforma aludida del citado precepto 68 de la LIC, ya que inclusive pueden reemplazar al propio estado de cuenta, ya que los pagarés sí son títulos de crédito que constituyen prueba plena y en ningún momento pierden su naturaleza consistente en ser títulos ejecutivos.

Por otra parte, la certificación del Contador General de una Institución Bancaria en la que únicamente se precisa el saldo a cargo del acreditado, sin contener desglose de las operaciones que lo generaron, no hace fe, ni constituye título ejecutivo,

El estado de cuenta, debe comprender una relación de los cargos y abonos correspondientes que dieron como resultado el saldo que se reclama en la vía ejecutiva mercantil de manera precisa y detallada a fin de determinar su procedencia, consistentes en:

- Incluir desglosadas las cantidades adeudadas

- Señalar el monto del crédito
- Anotar los cargos y disposiciones de los deudores y las cantidades que éstos cubrieron por diversas amortizaciones, cantidades que restadas a la descrita como "cargos y disposiciones" arrojaron el saldo

La presentación del estado de cuenta representa una explicación más detallada de las operaciones bancarias respectivas, esto es, que de la certificación expedida por el contador del banco acreedor demuestra cuál es el adeudo a cargo del obligado y por tanto el procedimiento seguido para determinar el monto de dicho saldo.

Es necesario que se mencionen en el estado de cuenta las operaciones o cargos que dieron como resultado el saldo final y demostrar que el monto del adeudo deriva del consenso base de la acción, de tal forma se desprende que también es esencial precisar el instrumento financiero (TIIP, TIIE, CPP ó el que se haya convenido) que se tomo en cuenta para el cálculo de los intereses.

Sería conveniente que al momento de celebrar el contrato de crédito tanto el acreedor como el deudor deben conocer los términos en que se elaborará el estado de cuenta esto se desprende del acuerdo de voluntades que tuvieron durante la celebración del contrato, de lo cual también deben estar conformes con la forma en que se calcularían las cantidades que integran el saldo reclamado, esto con los intereses ello a fin de evitar futuras nulidades.

Asimismo, es importante que el artículo 68 de la LIC contemple como requisito de procedibilidad, que el estado de cuenta bancario certificado incluya los instrumentos financieros que sirvieron de base para calcular los intereses reclamados. De tal forma el contador facultado por la institución acreedora deberá precisar en la certificación correspondiente cuáles fueron dichos instrumentos, es decir, de dónde provienen los intereses reclamados, ello para no limitar la capacidad de defensa del demandado al desconocer el origen de tales cantidades, ya que no es suficiente saber que corresponden a aquel rubro, sino que es necesario evidenciar de dónde y cómo se obtuvieron, como lo dice la anterior resolución.

Se debe aclarar que la suma que se reclama en el estado de cuenta certificado por contador autorizado se integra por el monto del crédito, y principalmente por los intereses tanto ordinarios como moratorios, así como los pagos que en su caso hayan sido efectuados por parte del demandado respecto del crédito concedido.

Los intereses ordinarios deberán ser siempre considerados en la suma total del saldo reclamado, cuando la tasa de interés ordinaria acordada sea una tasa fija, el procedimiento para calcular los intereses es sencillo dado que con una simple operación numérica se realiza al dividirse la tasa anual aplicable entre 360 días (que es el número de días que toma el banco por año), y después se realiza primero una multiplicación por los días contenidos en el mes correspondiente al cálculo que habrá de efectuarse, de esta forma se determina la tasa ordinaria aplicable. Sin embargo, la dificultad se presenta cuando la tasa acordada para el monto de los intereses es una tasa variable, pues la misma se calcula sobre saldos insolutos, y frecuentemente las instituciones de crédito celebran los respectivos contratos con una tasa variable, de ahí que el demandado desconozca el método utilizado para calcular los intereses moratorios, toda vez que la cantidad que por este concepto se tiene que pagar es por mucho más mayor que el monto del crédito otorgado, lo cual de cierta manera causa perjuicio al demandado al desconocer como se obtienen en ciencia cierta el cálculo de los intereses.

Los índices que se utilizan con regularidad para el cobro de los intereses tanto ordinarios como moratorios son los siguientes:

- Costo Porcentual Promedio de Captación en Moneda Nacional para las Instituciones de Banca Múltiple en el país (CPP) el Banco de México se encarga de este tipo de tasa al estimarla y darla a conocer en el Diario de manera mensual.
- Tasa de Rendimiento neto de los Certificados de la Tesorería de la Federación (CETES) cuando se utiliza este índice, además deberá establecerse el plazo de éstos a 28 días, a 14 días etc.

- Tasa de Interés Interbancario Promedio (TIIP), la cual será determinada por el Banco de México y publicada en el Diario Oficial de la Federación mensualmente. Tasa que se dejó de publicar a partir del 1º de enero de 2002, decisión publicada por el Banco Central en el Diario Oficial de fecha 23 de mayo de 2001.
- Tasa de Interés Interbancaria de Equilibrio (TIIE), a plazo de 28 días publicada en forma diaria por el Banco de México.

El procedimiento que utilizan las instituciones de crédito para efectuar dicho cómputo, se realiza de la siguiente forma: a la tasa mayor de las señaladas se le multiplican o suman puntos porcentuales, por lo cual la tasa ordinaria será siempre mayor a cualquiera de los índices mencionados, así el banco se asegura de que la utilidad que reciba con motivo de la acreditación del demandado sea onerosa y que por tanto le produzca una utilidad mayor al rendimiento de los índices señalados, lo anterior de acuerdo a lo estipulado a la celebración del contrato de crédito.

Los intereses moratorios se calculan a partir de la tasa ordinaria, es decir, casi nunca se estipula una tasa moratoria determinada, a menos que la tasa ordinaria sea fija, a la tasa variable se le suman o multiplican puntos, según lo estipule la institución financiera.

Es notable que el instrumento financiero en que se basó el contador para calcular el monto de los intereses se señale expresamente como un requisito del estado de cuenta ya que como lo declara la función judicial, el mismo no constituye en sí una disposición jurídica emanada del poder legislativo, y no es un hecho notorio, porque para su conocimiento debe acudir a fuentes de información como el Diario Oficial de la Federación, para el efecto de calcular los intereses moratorios.

El acuerdo de intereses a tasas variables y sobre todo a tasa diferentes, se calcula, como ya se apuntó, al tomar como referencia diferentes instrumentos

financieros cuyo valor está en permanente variación ya que se encuentra sujetos a factores de carácter tanto nacional como internacional que no se encuentran al alcance de la comprensión del común de las personas, porque no forma parte de la cultura general, no son hechos notorios aún cuando se publican en el Diario Oficial de la Federación, quien los emite es regularmente el Banco de México y es indudablemente su personal quien está familiarizado con ello por su profesión u ocupación habitual. Por tal motivo en el estado de cuenta certificado se deberá señalar cuál de las tasas se utilizó para calcular el monto del saldo final, especificando que valor tiene cada uno de los elementos que hacen variables los intereses, esto es, debe precisarse el instrumento financiero de referencia, (CETES, CPP, TIIP, TIIIE) y el porcentaje variable que le agregó.

A continuación se citan las siguientes tesis relativas al pago de intereses:

Novena Época.

No.-Registro-920,466.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Apéndice actualización 2001

Tomo IV, Civil Jurisprudencia SCJN.

Tesis-18.

Página: 21.

Genealogía Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XIV, septiembre de 2001, página 129, Primera Sala, tesis 1ª./J.60/2001.

CERTIFICACIÓN DE CONTADOR. CUANDO NO SE RECLAME CANTIDAD LÍQUIDA EL PAGO DE INTERESES, ES INNECESARIO SU DESGLOSE PARA LA PROCEDENCIA DE LA VÍA EJECUTIVA MERCANTIL. Si bien es cierto, que conforme al criterio sostenido por la anterior Tercera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de jurisprudencia 3ª./J.15/94, publicada en la Gaceta del Seminario Judicial de la Federación Número 78, junio de 1974, página 28 de rubro: "ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TÍTULOS EJECUTIVOS.", el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito debe ser interpretado en el sentido de que para que los estados de cuenta expedidos unilateralmente por los contadores facultados por dichas instituciones constituyan títulos ejecutivos y hagan fe, salvo prueba en contrario en los juicios respectivos, deben contener un desglose de los movimientos cuyo cobro se pretende, también lo es que cuando los intereses generados se reclamen en forma genérica, dejando para la etapa de ejecución de sentencia su cálculo, es innecesario que la certificación del contador contenga el referido desglose para la procedencia de la vía ejecutiva mercantil. Esto es, en el supuesto de que no se reclamen los intereses en cantidad líquida, no existe razón para requerir que el estado de cuenta certificado por el contador deba contener su desglose, pues la pretensión en cantidad líquida respecto de la cual se ejerce la vía ejecutiva mercantil, solo se entabla respecto del capital, dejándose para la fase de ejecución de sentencia el cálculo de su monto.

Contradicción de tesis 27/2000-PS.-Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, Primero Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y Segundo Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. 4 de abril de 2001.-Unanimidad de cuatro votos.-Ausente: Humberto Román

Palacios.-Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo.- Secretario: Miguel Ángel Ramírez González.

Semanario Judicial de la Federación y su gaceta Tomo XIV, septiembre de 2001, página 129, Primera Sala, tesis 1ª./J.60/2001. Véase la ejecutoria en la página 121 de dicho tomo.

Novena Época.

No.-Registro-920,469.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Apéndice actualización 2001

Tomo IV, Civil Jurisprudencia, SCJN.

Tesis-21.

Página: 24.

Genealogía Semanario Judicial de la Federación y su gaceta Tomo XIV, septiembre de 2001, página 135, Primera Sala, tesis 1ª./J.59/2001.

CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO SIMPLE. EN CASO DE RECLAMO DE INTERESES EN CANTIDAD LÍQUIDA, EL ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR EL CONTADOR DEBE PRECISAR SU DESGLOCE PARA LA PROCEDENCIA DE LA VÍA EJECUTIVA MERCANTIL. De la interpretación sistemática de lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito se infiere que tratándose de un contrato de crédito simple, con base en el cual se reclaman como prestaciones los intereses generados en cantidad líquida, para tenerlo como título ejecutivo y, por ende, para la procedencia del juicio ejecutivo mercantil, es necesario que el certificado del contador contenga un desglose detallado de las causas y movimientos que originaron la prestación reclamada, toda vez que tal aspecto es necesario para acreditar debidamente la existencia de los intereses generados, de lo contrario, se limitaría la capacidad de defensa del deudor, ya que no podrían ser materia de la litis las bases con apoyo en las cuales se determinaron y cuantificaron de los intereses reclamados; por consiguiente, si los intereses reclamados en cantidad líquida no se encuentran debidamente desglosados en el estado de cuenta certificado por el contador, la vía ejecutiva mercantil es improcedente, aun respecto del capital cuyo pago se reclama.

Novena Época

Contradicción de tesis 27/2000-PS.-Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y Segundo Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. 4 de abril de 2001.-Unanimidad de cuatro votos.-Ausente: Humberto Román Palacios.-Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo.- Secretario: Miguel Ángel Ramírez González

Semanario Judicial de la Federación y su gaceta Tomo XIV, septiembre de 2001, página 135, Primera Sala, tesis 1ª./J.59/2001. Véase la ejecutoria en la página 121 de dicho tomo.

Novena Época.

No.-Registro-922,069.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Apéndice actualización 2002

Tomo IV, Civil Jurisprudencia, SCJN.

Tesis-21.

Página: 31.

Genealogía Semanario Judicial de la Federación y su gaceta Tomo XV, abril de 2002, página 405, Primera Sala, tesis 1ª./J.16/2002.

VÍA EJECUTIVA MERCANTIL. EL HECHO DE QUE LOS INTERESES PLASMADOS EN EL CERTIFICADO CONTABLE NO COINCIDAN CON LOS PACTADOS EN EL CONTRATO DE CRÉDITO, NO AFECTA SU PROCEDENCIA. La anterior Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en la tesis 3ª./J.15/94, publicada en la Gaceta del

Seminario Judicial de la Federación, Número 78, junio de 1994, página 28, de rubro: "ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TÍTULOS EJECUTIVOS." Que , conforme a una recta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, debe concluirse que además de exhibirse el contrato o la póliza en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones bancarias, para que los estados de cuenta expedidos unilateralmente por contadores facultados por dichas instituciones constituyan títulos ejecutivos y hagan fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos, estos deben contener un desglose de los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro se pretende. Incongruencia con el tal criterio, si el título con el que se esta ejerciendo la acción de que se trata agota esas exigencias, la vía ejecutiva será procedente, toda vez que precisamente en el desglose que haga el contador del banco, en lo tocante al rubro de intereses, se explicaran detalladamente los periodos, factores o tasas que tomo en consideración para obtener el saldo que por ese concepto se ejercita, lo cual a su vez permitirá que el deudor demandado se entere de las operaciones o movimientos que se realizaron y, en su momento, oponga las excepciones que a su derecho convengan respecto del monto, si considera que no se cumplió con el pactado en el contrato, y haga valer los instrumentos que se hayan estipulado, de manera que el hecho de que los intereses plasmados en el certificado contable no coincidan con los pactados en el contrato, no es una cuestión que afecte la procedencia del juicio, sino mas bien es un aspecto que afectaría al saldo total de las prestaciones reclamadas, ya que el legislador no estableció mayores requisitos de procedencia, es decir, no dispuso que para que el contrato de crédito y el certificado contable constituyeran título ejecutivo, era indispensable que coincidieran los intereses, sino que simplemente se refirió a la identidad entre ambos documentos, por lo que esta discordancia deberá hacerse valer en vía de excepción en el juicio, a fin de que sea objeto de prueba y pueda determinarse si existió o no un calculo erróneo en esos conceptos.

Novena Época.

Contradicción de tesis 47/2001-PS.-Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito 27 de febrero de 2002.-Cinco votos.-Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas.- Secretario: Mariana Mureddú Gilabert.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XV, abril de 2002, página 405, Primera Sala, tesis 1ª./J.16/2002. Véase la ejecutoria en la página 406 de dicho tomo.

El Código de Comercio en su artículo 363 prohíbe que los intereses generen nuevos intereses, actualmente por el acuerdo de voluntades se pueden capitalizar, lo que significa que toman el saldo insoluto del préstamo y los intereses devengados y no pagados, para que conjuntamente integren un nuevo capital que comenzará a generar nuevos intereses, siempre y cuando exista el previo consenso de las partes para ello, haciendo hincapié en dado caso de que así lo acepten ambas partes.

La ley permite la capitalización de intereses por acuerdo de las partes, una vez que se haya vencido el plazo para su pago, con esto se entiende que no autoriza que se capitalicen anticipadamente.

"Artículo 363:

Los intereses vencidos y no pagados, no devengarán intereses. Los contratantes podrán, sin embargo, capitalizarlos”.

5. Problemática procesal.

De la lectura del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, se advierte que a los bancos solo les esté permitido promover el Juicio Ejecutivo Mercantil en base a la presentación del contrato donde se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones financieras que junto con el estado de cuenta certificado forman un título ejecutivo.

“Artículo 68:

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

El precepto aludido otorga en primer lugar la calidad de título ejecutivo al contrato o póliza en que conste un contrato de crédito, acompañado por el respectivo estado de cuenta, lo cual son documentos base de la acción para acceder, en un primer momento, a la vía ejecutiva mercantil para el cobro de los adeudos. En segundo lugar la norma citada establece que el estado de cuenta certificado por el contador autorizado hará fe en los juicios respectivos para la fijación del saldo, lo cual significa que le confiere la calidad de prueba preconstituida de la acción salvo prueba en contrario. En estos documentos la institución de crédito funda su acción para acceder al vía ejecutiva mercantil.

Por su parte, el artículo 1055 del Código de Comercio menciona lo siguiente:

“Artículo 1055:

Los juicios mercantiles, son ordinarios, ejecutivos o los especiales que se encuentren regulados por cualquier ley de índole comercial, los cuales se sujetarán a las siguientes reglas:...”

De acuerdo con el precepto 1391 del Código de Comercio el juicio ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en un documento que trae aparejada ejecución.

“Artículo 1391:

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

Traen aparejada ejecución:

- I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;
- II. Los instrumentos públicos, así como los testimonios y copias certificadas que de los mismos expidan los fedatarios públicos;
- III. La confesión judicial del deudor, según el art. 1288;

IV. Los títulos de crédito;

- V. Las pólizas de seguros conforme a la ley de la materia;
- VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia;
- VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor; y

VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución”.

La institución de crédito deberá acompañar a su demanda debidamente requisitada los documentos en que funde su acción, el contrato o póliza en que conste el tipo de crédito otorgado y el estado de cuenta certificado, en donde conste el monto del saldo final para iniciar el procedimiento ejecutivo.

La institución bancaria con sólo exhibir el contrato o póliza en donde conste el crédito otorgado acompañado del estado de cuenta certificado puede iniciar de forma inmediata la vía ejecutiva mercantil.

Desde un inicio el juez puede prevenir al actor en caso de que no se reúnan los requisitos que señala el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, no obstante de que lo haga al momento de dictar la sentencia.

La exigibilidad mercantil de que trata éste apartado consiste en los requisitos que debe contener el estado de cuenta certificado, a fin de que traiga aparejada ejecución, y sobre todo para que él juez determine en su momento procesal oportuno la procedencia de la acción ejecutiva, partiendo primeramente de la existencia de un crédito que sea líquido y exigible, así como los demás que ya han sido detallados en líneas anteriores.

Finalmente, se concluye que con la sola presentación del título ejecutivo debe admitirse la demanda en la vía ejecutiva mercantil, y el Juez es el encargado de determinar en el momento procesal oportuno si cumple con los requisitos del artículo 68 de la LIC.

Cuando la vía que se ejercita –ejecutiva mercantil- es la misma para todos los litigantes que acuden a ella para reclamar el pago de una cantidad de dinero de su deudor moroso en términos del artículo 68 de la LIC, los documentos que se exhiben como título ejecutivo cada uno de ellos pueden ser diversos entre sí, lo que implica la diversidad de poder determinar los requisitos que se deben de contemplar en el estado de cuenta certificado a fin de determinar la procedencia de la acción, y es ahí donde entra el criterio del juzgador para determinar si los requisitos contenidos en dicho documento son suficientes para condenar al demandado respecto de las prestaciones reclamadas.

El tipo de documento que se exhiba para la procedencia de la vía ejecutiva mercantil, determinará cuáles son las excepciones que se podrán oponer contra la ejecución derivada de dicho documento. Pero además, los medios de prueba son diferentes en un caso y en otro, así por ejemplo cuando el documento consista en

un pagaré, será ocioso que se ofrezca la pericial contable para desvirtuar el valor probatorio del documento, dado que los títulos de crédito constituyen prueba preconstituida, aunado a que una opinión técnica de esta naturaleza no aportará elementos de convicción al juzgador. Sin embargo, cuando el título de crédito se integra con un contrato celebrado con una institución de crédito en unión a la certificación de estado de cuenta, la pericial contable se convierte en la prueba idónea para impugnar el carácter de título ejecutivo que la ley le confiere a estos documentos, para de esta forma destruir su eficacia probatoria.

Las instituciones de crédito ponen a disposición de sus clientes el capital que necesitan a través del contrato de crédito otorgado, es decir otorgando préstamos, o bien asumiendo obligaciones en nombre del acreditado, por esta razón el sistema judicial de nuestro país busca proteger los derechos de crédito que las instituciones financieras mantienen respecto de sus deudores, ello da cabida en el sistema legal al juicio ejecutivo, que tiene la peculiaridad de ser una vía procesal privilegiada, donde, se exige al acreditado el pago del préstamo que le fue concedido, iniciando con el aseguramiento de bienes del deudor que garantice el pago de las prestaciones reclamadas así como de los gastos y costas procesales.

En atención a esta situación, el legislador estableció en la Ley de Instituciones de Crédito, un mecanismo que permite que la gran mayoría de los créditos que otorgan los bancos se constituyan como títulos ejecutivos, siempre que se ajusten a las disposiciones de la ley, esto es que el crédito sea de plazo cumplido, que contenga una obligación cierta y que la cantidad que se reclame sea líquida y exigible.

El legislador pretendió conjugar dos necesidades, primero la de la institución bancaria de tener acceso a un procedimiento ágil de recuperación de los créditos que otorga a los particulares, para mantener sus finanzas y que de esta forma pueda dar cumplimiento al objeto de su constitución y la segunda tan importante como la primera, la de cada acreditado en particular de asegurarle que la institución de crédito, experta en el manejo de los dineros y por consiguiente mas que especializada en materia financiera, acostumbrada a usar cotidianamente

conceptos como tasas líderes, Costo Porcentual Promedio, Certificados de la Tesorería y demás figuras análogas, y abundante en funcionarios especializados y peritos en finanzas, acredite ante la autoridad judicial la exactitud de las pretensiones que reclama del deudor en el momento mismo en el que acude a los tribunales a presentar una demanda en su contra, procurando que esta reclamación sea justa. Pero además de ello permite al demandado que durante la secuela procesal pueda ofrecer medios de prueba encaminados a destruir la eficacia probatoria de los documentos en que se funda la acción que intenta la institución acreedora.

No obstante, es de considerar que el legislador omitió regular adecuadamente el título ejecutivo a que se refiere el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, la imprecisión a la que se hace referencia consiste en la falta de observación de las siguientes condiciones:

- Nombre del contador público que elabora el estado de cuenta y que está autorizado por la Institución de Crédito.
- Que el contador autorizado exhiba su título profesional que lo acredita como tal.
- Que se acompañe al estado de cuenta el documento que contiene la autorización por parte de la Institución de Crédito para elaborar la certificación del estado de cuenta.
- La precisión del instrumento financiero que se utilizó y se acordó para determinar el monto de los intereses reclamados.
- En su caso, los pagarés no cubiertos que se suscribieron colateralmente a la celebración del contrato de crédito respectivo, ello debido a que inclusive tales documentos pueden reemplazar al propio estado de cuenta.

La problemática procesal que se expone consiste en que la falta de observación de estas condiciones provocará que en los futuros procedimientos éstas sean materia de excepción en los juicios, o bien que al juez no le quede acreditada la personalidad del contador y que tampoco se demuestre que los

intereses resultan del consenso de las partes en cuanto al instrumento financiero que se tomo en cuenta para su cálculo.

Lo que antecede provoca inseguridad jurídica en una de las partes pues conocemos con claridad que la institución de crédito tiene un acceso favorable al juicio ejecutivo mercantil, pues es ésta quien le confiere la calidad de título ejecutivo al contrato o póliza en que se documenta el crédito junto con el estado de cuenta certificado, por lo mismo él legislador debe contemplar todas las condiciones que le sean también favorables a la parte demandada para que tenga una justa oportunidad de efectuar su defensa al conocer exactamente el origen del saldo final que se le reclama.

Entre las garantías que consagra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a favor de los gobernados, incluye la de legalidad, que debe entenderse como la satisfacción de que todo acto de autoridad ha de realizarse conforme al texto expreso de la ley, su espíritu o interpretación jurídico; esta garantía forma parte de la genérica de seguridad jurídica que tiene como finalidad que al gobernado se le proporcionen los elementos necesarios para que esté en aptitud de defender sus derechos ante la autoridad judicial por medio de las acciones que las leyes respectivamente establecen.

La diversidad de tesis que existen y que se ocupan de analizar al estado de cuenta, que en algunos casos favorecen a la instituciones bancarias y que en otras tantas resultan contrarias a sus intereses, lo que ocasiona que cuando las autoridades emiten sus resoluciones varíe su criterio provocando confusión, infringiendo en perjuicio de los gobernados el principio de legalidad y seguridad jurídica, porque en la ley no se incluyeron condiciones tan notables como las ya explicadas, de ahí que se propone regular de manera detallada y precisa ,todos y cada unos de los requisitos que fueron omitidos por el legislador al momento de establecer en la reforma del 13 de junio del año 2003, los requisitos que debe contener el estado de cuenta en términos del artículo 68 de la LIC, corrigiendo así esa laguna que presenta dicho precepto legal.

6. La exigibilidad de documentos en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Es importante en éste apartado distinguir entre los conceptos de novación, compensación y exigibilidad a fin de hacer valer el cobro del crédito concedido.

De acuerdo al artículo 2190 del Código Civil Federal, “Se llama exigible aquella deuda cuyo pago no pueda rehusarse conforme a derecho.”

Por su parte existe compensación “...cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente y por su propio derecho,” así lo establece el artículo 2185 del C .C .F. El efecto de la compensación es extinguir por ministerio de ley las dos deudas, hasta la cantidad que importe la menor.

El Profesor Ernesto Gutiérrez Y González define a la compensación de la siguiente forma “...se entiende como la forma admitida que establece la ley, en virtud de la cual se extinguen *ipso iure* o sea de pleno derecho sin necesidad de declaración judicial, por ministerio de la ley dos deudas, hasta el importe de la menor, y en las cuales los sujetos titulares reúnen la calidad de acreedores y deudores recíprocamente”.¹⁵

Otra definición la da el autor Atilio Aníbal Alterín diciendo “...la compensación de las obligaciones tiene lugar cuando dos personas por derecho propio, reúnen la calidad de acreedor y deudor recíprocamente, cualesquiera que sean las causas de una y otra deuda. Ella extingue con fuerza de pago, las dos deudas, hasta donde alcance la menor, desde el tiempo en que ambas comenzaron a coexistir”.¹⁶

Pasando al concepto de novación ésta es definida por el autor José Luis De La Peza Muñoz Cano diciendo “La novación consiste en la extinción

¹⁵ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. 15ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México 2003. Página 1199.

¹⁶ ANÍBAL ALTERÍN, Atilio. **Derecho de las Obligaciones**. 2ª Edición. Editorial Abeledo-Perrot, S.A.E. e I. Buenos Aires, Argentina. 1998. Página 599.

convencional de una obligación preexistente por la creación de una nueva obligación que la sustituye”.¹⁷

Un concepto más de novación lo da el Profesor Rafael Rojina Villegas quien expone: “...hay novación de contrato cuando las partes en él, interesadas lo alteran substancialmente substituyendo una obligación nueva a la antigua”.¹⁸

Asimismo, “Hay novación de contrato cuando las partes en él, interesadas lo alteran substancialmente substituyendo una obligación nueva a la antigua”, así lo define el artículo 2313 del C .C .F.

El tratadista Robert Joseph “La novación es la sustitución de una nueva deuda a otra antigua.”¹⁹

Estas son algunas de las formas de extinguir una deuda, y la diferencia radica en lo siguiente: existe novación cuando ambas partes están de acuerdo en extinguir la obligación principal por una nueva, por otra parte existe compensación de obligaciones cuando ambas partes reúnen las calidades de acreedor y deudor respectivamente, mediante la cual se extingue la deuda hasta donde alcance la menor, y por último una deuda es exigible cuando su pago no pueda rehusarse conforme a derecho, siempre y cuando ésta sea líquida y exigible.

Ahora bien, la exigibilidad de documentos en términos del artículo 68 de la LIC, depende del contrato de crédito otorgado por la institución bancaria, así como del estado de cuenta certificado, y a fin de que el mismo pueda ser exigible se considera que dicho estado de cuenta deberá realizarse por persona especializada en materia contable que demuestre tal especialidad con su cédula o título profesional y que además demuestre el nombramiento en el que la institución bancaria le autoriza a certificar el estado de cuenta, por lo mismo éste debe elaborarse a partir de una cantidad determinada de dinero, que será igual al

¹⁷ DE LA PEZA MUÑOZ CANO, José Luís. **De las Obligaciones**. Editorial Mc Graw-Hill/Interamericana Editores, S.A. de C.V. México. 1999. Página 124.

¹⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de Derecho Civil Tomo III. Teoría General de las Obligaciones**. 25ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2004. Página 487.

¹⁹ PHOTIER, Robert Joseph. **Tratado de las obligaciones**. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México. 2003. Página 2.

importe del crédito, pero además deberá considerarse el tipo de crédito concedido, por lo que la disposición del crédito por parte del deudor, deberá acreditarse con los pagarés suscritos en caso de que se hayan firmado, ésta es la opinión de la suscrita, aunque exista jurisprudencia sustentando lo contrario²⁰, también deberá observarse al elaborar el estado de cuenta, anotándose en él los conceptos de cargos, incluso se puede especificar como cargos por disposición de crédito. Invariablemente deberá anotarse en este documento los pagos o amortizaciones efectuadas por el deudor, registrándose como concepto de abonos y por último la parte medular del estado de cuenta consistirá en el importe correspondiente a los intereses ordinarios y moratorios generados, indicando en que instrumento financiero se basaron a fin de determinar su procedencia.

Para mayor claridad se citan los elementos que habitualmente se incluyen al momento de la celebración de los contratos de crédito bancarios y que son los siguientes:

- *Tipo de crédito.
- *Importe del crédito.
- *Destino del crédito.
- *Disposición del crédito.
- *Plazo del crédito.
- *Amortizaciones (o la forma en que habrá de cubrirse el crédito).
- *Aplicación de pagos (la forma en que se han de aplicar los pagos efectuados por el acreditado).
- *Lugar de pago.
- *Intereses ordinarios.
- *Intereses moratorios.
- *Causas que originan el vencimiento anticipado del contrato.

En efecto, es distinta la manera en que funciona cada uno de los diferentes tipos de contratos utilizados en la actividad bancaria, dado que por ejemplo, en un crédito refaccionario o de habilitación o avío el importe del crédito concedido regularmente lo constituye una cantidad de dinero determinada y que casi siempre

²⁰ Supra. Página 156.

el acreditado podrá ejercer dicho importe en una sola disposición, lo que suscita que el cómputo de los intereses se pueda efectuar de una manera más fácil, considerando que el cálculo habrá de efectuarse a partir de una cantidad de dinero determinada, a la que únicamente habrá de sumársele los intereses ordinarios y moratorios causados y restársele los pagos efectuados.

Entonces el tipo de crédito será bastante importante para determinar cuales son las formulas que habrán de utilizarse para calcular el importe del adeudo, que deberá realizarse a partir del monto del dinero otorgado y la forma en que de él se dispuso, considerando su naturaleza.

El plazo o la vida del crédito también será factor a observar al momento de elaborar el estado de cuenta, y más aún deberá considerarse al momento de reclamar judicialmente el pago del adeudo, toda vez que es de explorado derecho que para exigir el pago de una obligación, ésta debe ser de plazo vencido. Tiene aplicación la siguiente tesis de jurisprudencia:

Novena Época.

No.-Registro-920,470.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Apéndice actualización 2001

Tomo IV, Civil Jurisprudencia, SCJN.

Tesis-22.

Página: 25.

Genealogía Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XIV, julio de 2001, página 110, Primera Sala, tesis 1ª./J.35/2001.

CONTRATO DE CRÉDITO, VENCIMIENTO ANTICIPADO DEL. SU AVISO POR ESCRITO AL ACREDITADO NO CONSTITUYE UN REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE DICHA ACCIÓN, SI ELLO NO FUE PUNTO EXPRESAMENTE CONVENIDO POR LAS PARTES EN LA ESTIPULACIÓN RELATIVA A LAS CAUSAS QUE LO MOTIVARÍAN (APLICACIÓN SUPLETORIA DE LOS ARTÍCULOS 78 DEL CÓDIGO DE COMERCIO Y 1851 A 1859 DEL CÓDIGO CIVIL FEDERAL A LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO). Aún cuando en el contrato de crédito en el que se funde acción de vencimiento anticipado, aparezca que en una de sus cláusulas se convino que el banco quedaría facultado para restringir el importe del crédito o el plazo para hacer uso del mismo, o ambos, o para denunciar el contrato en cualquier tiempo, mediante aviso dado al acreditado por escrito, con acuse de recibo o ante fedatario, a elección de la institución bancaria, pero esa convención no se pacto en la diversa estipulación donde se consigno la potestad de dicha acreedora para dar por vencido anticipadamente el crédito, cuando el acreditado incumpliera con alguna de las obligaciones asumidas de su parte en el referido acuerdo de voluntades, es claro que en este último caso no cobra aplicación lo relativo al aviso a que se refiere la cláusula primeramente citada. Ello es así, porque siguiendo las reglas que sobre interpretación de los contratos establece el artículo 78 del Código de Comercio, así como los diversos 1851 a 1859 del Código Civil Federal, supletorios a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, conforme a su artículo 2º; las cláusulas de tales acuerdos deben interpretarse de manera literal y en forma aislada en tanto que su contenido es diferente y no deja lugar a dudas, toda vez que si las partes en los contratos mercantiles se obligan en la manera y términos que

acrezca que quisieron hacerlo, sin que la validez del acto dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados, debe entenderse, respecto de la primera cláusula citada, que su hipótesis solo se estableció para cuando el banco pretendiera restringir el importe del crédito o el plazo del mismo, o ambos, o para denuncia el contrato, pero por voluntad propia y de manera unilateral, es decir, sin haber mediado causa imputable al acreditado, razón por la que el contenido de esta cláusula no puede interpretarse de manera conjunta ya hacerse extensivo al caso del vencimiento anticipado del crédito, en el que solo basta que el acreditado incurra en laguna de las causas de incumplimiento que para el efecto convinieron las partes, sin que sea necesario el aviso o notificación respectivo, pues ello no constituye un requisito de procedibilidad para demandar judicialmente el vencimiento anticipado del crédito de que se trate, al no haber sido establecido como una formalidad en el contrato.

Novena Época.

Contradicción de tesis 55/99-PS.-Entre las sustentadas por el Primer y Segundo Tribunales Colegiados del Décimo Primer Circuito 21 de febrero de 2001.- Mayoría de tres votos Disidentes Humberto Román Palacios y José de Jesús Gudiño Pelayo.- Ponente Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Carlos MENA Adame.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XIV, julio de 2001, página 110, Primera Sala, tesis 1ª./J.35/2001.

Véase la ejecutoria en la página 111 de dicho tomo.

En ese orden de ideas, si se conoce la forma en que se han de aplicar los pagos provenientes del adeudo del acreditado, se podrá determinar que cantidad corresponde al pago de intereses y cual es la que habrá de aplicarse al capital, para que se efectúe el ajuste al saldo correspondiente, de ahí la importancia de que se exhiba el instrumento financiero en el que se baso el contador autorizado por la institución de crédito a fin de determinar el saldo final.

La controversia que se suscita en la presente investigación, no parte del tipo de contrato de crédito para ejercitar la vía ejecutiva mercantil, sino de los elementos que debe reunir en si el estado de cuenta certificado para la procedencia de la acción, así como la condena al demandado de todas y cada una de las prestaciones que se reclaman al momento de ejercitar la vía ejecutiva, razón por la cual las reformas sufridas al artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito el 13 de junio del año 2003, no son suficientes a juicio de la suscrita para cubrir la laguna que presentaba dicho precepto hasta antes de las reformas, por lo tanto se hace un estudio de las reformas considerando que dicho precepto debió de quedar en los siguientes términos:

“Artículo 68:

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

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

El estado de cuenta certificado antes citado deberá contener para la procedencia de la acción ejercitada en la vía ejecutiva mercantil, a juicio de la suscrita, las siguientes condiciones:

- Deberá certificarse por contador que exhiba su cédula o título profesional.
- Que el contador acredite su personalidad con el documento que contenga su nombramiento y autorización por parte de la Institución de Crédito.
- Nombre del acreditado o los acreditados en su caso.
- Fecha y tipo del contrato.
- Notario y número de escritura.
- Importe del crédito concedido.
- Capital dispuesto.
- Fecha hasta la que se calculó el adeudo.
- Capital y demás obligaciones de pago vencidas a la fecha del corte, para ello deberá acompañar los pagarés que se suscribieron y no se pagaron.

- Las disposiciones subsecuentes que se hicieron del crédito.
- El instrumento financiero que se tomo como base para establecer las tasas de intereses ordinarios que se aplicaron por cada periodo.
- Pagos hechos sobre los intereses, especificando las tasas aplicadas de intereses.
- Las amortizaciones hechas al capital;
- Intereses moratorios aplicados y tasa aplicable por intereses moratorios”.

En conclusión, únicamente lo que se incluye fueron los elementos que se consideran importantes para ejercitar la vía ejecutiva mercantil en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito y que él legislador no tomó en cuenta al momento de realizar las reformas del citado precepto legal de fecha 13 de junio del año dos mil tres, cuyos requisitos a juicio de la suscrita son considerados de importancia a fin de no dejar en estado de indefensión al demandado y sobre todo crear ante el Juez absoluta convicción de que el contenido del estado de cuenta certificado fue elaborado conforme a derecho y sobre todo cumpliendo con todos y cada uno de los elementos indispensables para su elaboración por parte de la institución financiera y demostrar que la cantidad reclamada es a todas luces cierta, líquida y exigible de acuerdo a los requisitos contenidos en el estado de cuenta debidamente certificado por dicha institución financiera, principalmente a fin de no afectar la esfera jurídica del demandado, sobre todo su patrimonio.

Para finalizar el presente trabajo de investigación y sobre todo a juicio de la suscrita, si el estado de cuenta cumple con todos y cada uno de los requisitos propuestos en este apartado, estamos en presencia de un título ejecutivo cuya característica sería de ser una prueba preconstituida y a todas luces exigible, cuya finalidad primordial radica en que la institución de crédito recupere su capital y sobre todo que no se deje en estado de indefensión al demandado.

Por ello sería conveniente una nueva reforma al artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, a fin de que se incluyan todos los requisitos mencionados con antelación.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Antes de las reformas del 13 de junio del año 2003, el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, no contemplaba los requisitos que debía contener el estado de cuenta certificado, para que junto con el contrato de crédito bancario constituya título ejecutivo, y como consecuencia traiga aparejada ejecución, por lo que era necesario acudir a las tesis y jurisprudencias emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, a fin de determinar la procedencia de la acción en los juicios ejecutivos, sin embargo existía una gran discrepancia en cuanto a los criterios que emitía cada Tribunal Colegiado, Sala o Pleno, en virtud de que no existe un criterio uniforme que impere sobre la materia.

SEGUNDA.- Si bien es cierto que el título ejecutivo en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, se forma con el contrato de crédito bancario junto con el estado de cuenta certificado por el contador autorizado por la institución financiera respectiva, también lo es que dicha certificación contable debe de contener los requisitos indispensables e indubitables que permitan conocer y distinguir las cantidades las cuales son reclamadas al demandado en la vía ejecutiva mercantil, y así poder resolver el juez al momento de pronunciar la sentencia definitiva, si procede condenar o en su caso absolver al demandado de las prestaciones reclamadas por no reunir los requisitos para su procedencia.

TERCERA.- Ante esta situación, el legislador mediante la reforma del 13 de junio de 2003 publicada en el Diario Oficial de la Federación, estableció de manera expresa los requisitos que debe de contener el estado de cuenta certificado por el contador autorizado por la institución de crédito respectiva, para que junto con el contrato de crédito bancario, tenga aparejada ejecución, sin embargo, a juicio de la suscrita el legislador omitió regular algunos requisitos que resultan indispensables que contenga dicha certificación contable, a fin de identificar plenamente el crédito que le fue otorgado al acreditado sin que haya lugar a dudas, evitando con ello colocar en estado de indefensión al demandado.

CUARTA.- Atento a las manifestaciones aquí vertidas, es que se propone una nueva reforma el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, a fin de que se incluyan los requisitos faltantes que debe de contener el estado de cuenta certificado y que son los siguientes:

1. Nombre del contador público que lo certifique.
2. Contar con cédula profesional.
3. Exhibir la autorización por parte de la institución financiera.
4. Precisar y en su caso exhibir el instrumento financiero que utilizó para determinar el monto de los intereses reclamados.
5. En su caso los pagarés que suscriban colateralmente a la celebración del contrato de crédito, a fin de demostrar las disposiciones del crédito realizadas por parte del acreditado, en virtud de ser títulos de crédito que en un momento dado pueden llegar a suplir al mismo estado de cuenta.
6. El nombre de los obligados solidarios que celebren de igual forma el contrato de crédito bancario, puesto que en un momento determinado también van a ser demandados por parte de la institución financiera.

QUINTA.- Si bien es cierto que, respecto de algunos de los requisitos que debería de contener el estado de cuenta certificado, y que se proponen sean regulados de manera específica en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, existe jurisprudencia pronunciada al respecto, considero que es necesaria su regulación en virtud de que el demandado no es perito en la materia, y sobre todo para que tenga la certeza jurídica de que efectivamente adeuda las cantidades reclamadas por parte de la institución financiera.

SEXTA.- Una vez que sea reformado de nueva cuenta el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, y que en él se incluyan todos y cada uno de los requisitos esenciales que debería de contener el estado de cuenta certificado por el contador autorizado por la institución financiera, los cuales se propone su regulación en la presente tesis, me atrevo a decir que sería un derecho reconocido por el Estado para ser ejecutado, es decir una prueba integral del derecho que reclama el actor, en virtud de contener una deuda cierta, líquida y exigible, y que puede ser identificada plenamente.

BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. **La Banca Múltiple**. 1ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1981.

ACOSTA ROMERO, Miguel. **Derecho Bancario**. 2ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1983.

ACOSTA ROMERO, Miguel. **Nuevo Derecho Bancario**. 9ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2003.

ANÍBAL ALTERÍN, Atilio. **Derecho de las Obligaciones**. 2ª Edición. Editorial Abeledo-Perrot, S.A.E. e I. Buenos Aires, Argentina. 1998.

ARCANGELI, Ageo. **Teoría de los Títulos de Crédito**. Revista General de Derecho y Jurisprudencia. México. 1993.

ARCE GARGOLLO, Javier. **Contratos Mercantiles Atípicos**. 8ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2001.

ARELLANO GARCÍA, Carlos. **Práctica Forense Mercantil**. 14ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000.

ASTUDILLO URSÚA, Pedro. **Los títulos de Crédito**. 6ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000.

BARRERA GRAF, Jorge. **Temas de Derecho Mercantil**. 1ª Edición Editorial UNAM. México. 1988.

BAUCHE GARCÍADIEGO, Mario, **Operaciones Bancarias**. 5ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1985.

BECERRA BAUTISTA, José. **El Proceso Civil en México**. 17ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000.

BONFATI, Mario Alberto. **De los Títulos de Crédito**. 2ª Edición. Editorial Abeledo Perrot. Argentina. 1997.

CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Títulos y Operaciones de Crédito**. 15ª Edición. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2003.

CORTINA ORTEGA, Gonzalo. **Prontuario Bursátil y Financiero**. 7ª Impresión. Editorial Trillas S.A. de C.V. México 1997.

DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. **Derecho Bancario y Contratos de Crédito**. 2ª Edición. Editorial Oxford University Press México S.A. de C.V. México. 2002.

DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. **Títulos y Operaciones de Crédito**. 3ª Edición. Editorial Oxford University Press México S.A. de C.V. México. 2002.

DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús. **Tratado De Derecho Bancario Y Bursátil**. 1ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1999.

DE LA MADRID HURTADO, Miguel. **En banca múltiple, primer ciclo de conferencias de alto nivel**. Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, Secretaría de Hacienda y Crédito Público. México. 1978.

DE LA PEZA MUÑOZ CANO, José Luis. **De las Obligaciones**. Editorial Mc Graw-Hill, S.A. de C.V. México. 1999.

DÍAZ BRAVO, Arturo. **Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil**. Editorial Harla, S.A. de C.V. México. 1998.

ESCUTI, Ignacio A. **Títulos de Crédito**. 3ª Edición. Editorial Astrea. Argentina. 1996.

GARCÍA RODRÍGUEZ, Salvador. **Derecho Mercantil, Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil**. 5ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000.

GARRÍGUES, Joaquín. **Contratos Bancarios**. 9ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1997.

GIORGANO FRUTOS, Víctor Manuel. **Curso de Derecho Bancario y Financiero**. 1ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1984.

GÓMEZ GORDOA, José. **Títulos de Crédito**. 3ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1996.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. 15ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2003.

HERREJÓN SILVA, Hermilo. **Las Instituciones de Crédito, Un enfoque Jurídico**. 1ª Edición. Editorial. Trillas. México. 1988.

LEÓN TOVAR, Soyla H. **Contratos Mercantiles**. UNAM Oxford University Press México, S.A. de C.V. México. 2004.

LÓRENZO, Benito. **Manual de Derecho Mercantil**. Tomo II. 3ª Edición. Editorial Victoriano Suárez. España. 1924.

MANTILLA MOLINA, Roberto. **Títulos de Crédito Cambiarios**. 1ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1997.

MEUNIER, Dauphin. **Historia de la Banca**. Barcelona España. 1967.

MONTERO AROCA, Juan. **Tratados, Comentarios y Prácticas Procesales**. 1ª Edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia. España. 1990.

OBREGÓN HEREDIA, Jorge. **El Enjuiciamiento Mercantil**. Comentado y concordado. 3ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1987.

PALLARES, Eduardo. **Diccionario de Derecho Procesal Civil**. 3ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1970.

PALOMAR DE MIGUEL, Juan. **Diccionario para Juristas**. Tomo II. 1ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2002.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. **Contratos Civiles**. 4ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1996.

PHOTIER, Robert Joseph. **Tratado de las Obligaciones**. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México. 2003.

RAMÍREZ VILLALOBOS, Fresia. **La crisis del papel, la desmaterialización de los títulos valores u la aparición de las anotaciones en cuenta**. Revista académica. Universidad Autónoma de Centro América.

RODRÍGUEZ AZUERO, Sergio. **Contratos Bancarios**. 5ª Edición. Editorial. Legis, S.A. Colombia, Bogotá. 2000.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. **Curso de Derecho Mercantil**. Tomo I. 2ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. 1980.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. **Derecho Bancario y Financiero**, 8ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1997.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de Derecho Civil**. Tomo II. **Teoría General de las Obligaciones**. 25ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2004.

SÁNCHEZ ARROYO, Jorge. **50 Aniversario de la Comisión Nacional bancaria y de Seguros**. Semanario de Nacional Financiera. No.3. 1975.

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. **De los Contratos Civiles**. 18ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2001.

TENA RAMÍREZ, Felipe de Jesús. **Derecho Mercantil Mexicano**. 15ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1995.

TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. **Los Contratos Civiles y sus Generalidades**. Editorial Mc Graw-Hill, S.A. de C.V. México. 1995.

TULLIO ASCARELLI, **Appunti di diritto commerciale**. Tomo III. Página 93. Roma. 1932. Cit., por TENA, Felipe de J. **Derecho Mercantil Mexicano**, Porrúa, S.A. de C.V. México. 1999.

VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. **Contratos Mercantiles**. 11ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2001.

VENTURA SILVA, Sabino. **Derecho Romano**. 14ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1996.

ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. **Contratos Civiles**. 6ª Edición. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1997.

DICCIONARIOS.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Tomo II. 20ª Edición. Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires Argentina. 1981.

DE PINA VARA, Rafael. **Diccionario de Derecho**. 27ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 1999.

DÍAZ BARREIRO, Juan Manuel. **Diccionario de Derecho Mercantil y Marítimo**. 1ª Edición. Imprenta las Escalerillas. México. 1986.

Diccionario de Derecho Procesal Civil. 3ª Edición. Editorial. Porrúa, S.A. de C.V. México. 2000.

Diccionario Jurídico Mexicano. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 2004.

Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo II. México. 1995.

Exposición de Motivos de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924, Legislación Bancaria, Edición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Tomo II.

KOHLER, Eric. **Diccionario para Contadores. 2ª Edición.** Editorial Uteha, S.A. México. 1981.

PALLARES, EDUARDO. **Diccionario de Derecho Procesal Civil.** 4ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. México. 1963.

Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española.** Tomo II. 21ª Edición, Editorial. Espasa Calpe, S.A. de C.V. Madrid, España. 2000.

RIBO DURÁN, Luis. **Diccionario de Derecho.** 1ª. Edición. Editorial. Bosch. Tomo XXI. España. 1991.

Colegio de Profesores de Derecho Procesal. **Diccionario Jurídico de Derecho Procesal Civil.** UNAM Volumen 4. Editorial Harla, S.A. México. 1997.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Código de Comercio (DOF el 7 al 13 de octubre de 1889).

Código Civil Federal (En vigor a partir del 1º de octubre de 1932, según Decreto publicado en el DOF el 1º de septiembre de 1932).

Código Civil para el Distrito Federal (Decretos de 7 de enero y 6 de diciembre de 1926 y 3 de enero de 1928).

Ley de Instituciones de Crédito (DOF el 18 de junio de 1990).

Ley del Mercado de Valores (DOF el 30 de diciembre de 2005).

Ley Federal de Instituciones y Fianzas (DOF el 29 de diciembre de 1950).

Ley Federal de Derechos de Autor (DOF el 24 de diciembre de 1996).

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (DOF el 31 de mayo de 1979) ABROGADA.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (DOF el 27 de agosto de 1932).

Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (DOF el 14 de enero de 1985).

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito (DOF el 31 de diciembre de 1982 y la de DOF el 14 de enero de 1985) ABROGADAS.

PÁGINAS EN INTERNET

<http://www.leonelvidales.com/52%20conceptos%20financieros.doc>

<http://www.udem.cl/cyt/derecho/contratato/habilitacion/avio.html>

<http://www.udem.cl/cyt/derecho/firma.html>