



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

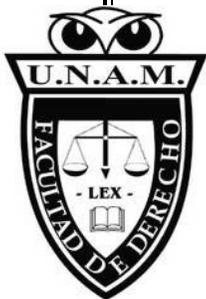
**LA CESIÓN DE DERECHOS Y LA PARTICIPACIÓN DE
LAS ADMINISTRADORAS DE CARTERA**

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

JOSÉ ALBERTO LOZA LÓPEZ



MÉXICO, D.F. A 24 DE FEBRERO DE 2012.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE

LA CESION DE DERECHOS Y LA PARTICIPACION DE LAS ADMINISTRADORAS DE CARTERA.

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I.

BREVE RESEÑA HISTORICA DE LA CESION DE DERECHOS.

1.1. Cesión en el Derecho Romano.	1
1.2. Cesión en el Derecho Español.	4
1.3. Cesión en el Derecho Francés.	11
1.4. Cesión en el Derecho Mexicano.	16

CAPITULO II.

NATURALEZA JURIDICA DE LA CESION DE DERECHOS.

2.1. Concepto de naturaleza jurídica.	23
2.2. Naturaleza jurídica de la cesión de derechos.	24
2.3. Derechos susceptibles a la cesión.	30
2.3.1. Crédito.	35
2.3.2. Litigiosos.	38
2.3.3. Hereditarios.	40
2.4. Derechos no sujetos a cesión.	43
2.4.1. Prohibidas por la naturaleza del derecho.	44
2.4.2. Prohibidas por la ley.	46
2.4.3. Prohibidas por convenio.	47

CAPITULO III.

ELEMENTOS Y EFECTOS DE LA CESION DE DERECHOS.

3.1. Elementos personales.	50
3.1.1. Cedente.	50
3.1.2. Cesionario.	52
3.1.3. Deudor.	53
3.2. Elementos Formales.	54
3.2.1. Contrato.	54
3.2.2. Legitimación.	60
3.3. Efectos entre cedente y cesionario.	64
3.4. Efectos entre cedente y deudor.	67
3.5. Efectos entre cesionario y deudor.	68
3.6. Efectos frente a terceros.	71

CAPITULO IV.

CESION DE DERECHOS DE CREDITO CON GARANTIA HIPOTECARIA.

4.1. Contrato de crédito simple con garantía.	73
4.2. Contrato de hipoteca. (concepto)	76
4.2.1. Características.	80
4.2.2. Elementos de Existencia.	86

4.2.3. Elementos de validez.	92
4.3. Tipos de hipoteca.	99

CAPITULO V.
ADMINISTRADORAS DE CARTERA.

5.1. Sociedades administradoras de cartera.	101
5.2. Objeto.	108
5.3. Funciones.	108
5.4. Requisitos legales para su funcionamiento.	116
5.5. Marco normativo aplicable a la cesión de créditos hipotecarios y a las administradoras de cartera.	120

CAPITULO VI.
FORMA PARA ADQUIRIR CREDITOS HIPOTECARIOS Y CONDICIONES PARA VALIDAR LA CESION
PARA LAS ADMINISTRADORAS DE CARTERA.

6.1. Invitación.	136
6.2. Licitación bancaria.	137
6.3. Legitimación activa del cesionario.	147
6.4. Inscripción ante el Registro Público de la Propiedad.	149
6.5. Notificación al deudor.	153

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

CAPITULO I.

BREVE RESEÑA HISTORICA DE LA CESION DE DERECHOS.

1.5. Cesión en el Derecho Romano.

El Derecho Romano trataba la materia de la cesión de créditos con cierta desconfianza, en el antiguo derecho romano, era casi imposible traspasar un crédito a otra persona y no se admitía que por un acto de voluntad un tercero a ocupar la situación jurídica del acreedor.

También sabemos que en el Derecho Romano las obligaciones tenían muy severas consecuencias; y el deudor arriesgaba su libertad y hasta su vida, en caso de incumplimiento pero a medida que se suavizaba el tratamiento del deudor incumplido, el crédito tendía a convertirse en un bien incorporal que podía comprarse y venderse libremente.

En la época del Derecho Romano antiguo y a comienzos de la época clásica, la posibilidad de sustituir acreedores se daba a través de la novación, el Derecho Romano admitió el cambio de acreedor a través de la figura de la novación subjetiva, pero necesariamente traía consigo la extinción de la obligación primitiva para dar nacimiento a una nueva obligación, siendo esta una característica fundamental de la figura de la novación,¹ pese a ello esta figura presentaba inconvenientes prácticos, para algunas operaciones.

Entre los inconvenientes más sobresalientes que se pueden mencionar de esta figura en la etapa del derecho romano, encontramos las siguientes:

1.- Era necesario que el deudor se prestara a la novación, si rehusaba responder a la estipulación del nuevo acreedor todo quedaba paralizado.

¹ Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho Civil Tomo III, Teoría General de las Obligaciones*. 13ª edición. Editorial Porrúa S.A., México, DF. 1985 P 455.

2.- En vez de una transmisión de crédito, había extinción del antiguo crédito y creación de un nuevo crédito, por lo tanto, las excepciones que protegían al deudor contra el antiguo acreedor, ya no subsistían contra el nuevo. De lo anterior derivamos que al separar o cambiar un elemento de la obligación, al acreedor, tenía como consecuencia que la obligación se extinguiera, ya que no podemos dejar de lado que la novación es uno de los medios de extinción de las obligaciones.

En el Derecho Romano clásico, se adoptó una institución que desde el punto de vista práctico vino a llenar en parte las necesidades y ventajas de la moderna cesión de derechos; La *Procuratio in suam*” o mandato en propia causa, lo podemos considerar como el primer antecedente directo de la moderna cesión de créditos, la cual consistía en que el mandante facultaba al mandatario para cobrar un crédito relevándolo de la obligación de rendir cuentas. Sin embargo, se presentaron inconvenientes para el caso de que el mandante muriera o bien cuando el crédito era litigioso. En el caso de muerte del mandante, el mandatario estaba obligado a rendir cuentas a los herederos del mandante, y no se alcanzaba el verdadero objeto de la cesión.

Por lo que respecta a los créditos litigiosos, existía el inconveniente de que en el procedimiento formulario, antes de la *litis contestatio*, podía el deudor pagar al mandante, y en este caso el mandatario resultaba perjudicado.

Para evitar estos inconvenientes, se perfeccionó el mandato en propia causa al crear la “*actio utilis*” la cual permitía al mandatario notificar al deudor antes de la *litis*, a efecto de que no pagara al mandante. Por virtud de esta notificación, el deudor debería pagar al mandatario, con lo que prácticamente se llegó a la moderna cesión de derechos, incluso con el requisito exigido en la actualidad de la notificación al deudor.

Con relación a este tema el tratadista Eugene Gaudemet comenta “Este sistema, muy satisfactorio, era sin embargo incompleto. El deudor podía desconocer la cesión y pagar al primitivo acreedor antes de que el cesionario ejerciera contra él su acción. Para evitar este peligro se propuso hacer la cesión oponible al deudor mediante una denuntiatio, notificación a partir de la cual ya no puede librarse el deudor válidamente sino pagando al cesionario.”² mediante esta denuntiatio, se priva al deudor de la facultad de pagar válidamente al cedente.

Finalmente encontramos la actio doli o exceptio doli, un instrumento útil para proteger al cesionario contra la mala fe de un cedente que perdonará al deudor de la obligación y pese a ello transmite su derecho mediante la cesión, generándole al cesionario una afectación. A fines de la época imperial la cesión de créditos se asemejaba bastante a la situación moderna y se dictaron numerosas disposiciones imperiales que tendían a evitar no solo abusos de los cedentes, sino también de los cesionarios.

Desde la época de Diocleciano, se estableció la prohibición de ceder créditos a personas más poderosas o que tuvieran mayor influencia en los Tribunales, esto con la finalidad de evitar que dichas personas compraran con un gran descuento créditos difíciles de cobrar, para luego demandar a los deudores ante los Tribunales donde tenían una injerencia o alguna influencia, y con ello lograr ganancias económicas.

En el año 380, Teodosio I, prohibió al comprador de un crédito litigioso cobrar al deudor más de lo que el mismo hubiera pagado al acreedor original, esto lo podemos entender como una medida de protección al deudor a efecto de evitar abusos por parte del comprador del crédito. Así mismo, Anastasio, “El prudente y Sensato” predecesor del tío de Justiniano, extendió en el año 506 este sistema protector del deudor a todos los créditos, litigiosos o no litigiosos.³

² Gaudemet, Eugene. *Teoría General de las Obligaciones*. Traducción y notas de derecho mexicano por Pablo Macedo. Editorial Porrúa S.A., México, DF. 1974 P 479 - 480

³ Floris Margadant Guillermo. *El derecho privado romano*. Decimo tercera edición. Editorial Esfinge S.A., México, DF. 1997 P 331

Estas medidas pretendían acabar con el comercio de los créditos litigiosos que hacían las personas allegadas a los jueces. En el caso de la Ley de Anastaciana, se iba más lejos y trataba de impedir la usura que se realizaba durante la compraventa de créditos. Por ejemplo, si un usurero compraba en veinte mil un crédito de cuarenta mil, que vencería dentro de un año, obteniendo una ganancia del ciento por ciento; aplicando esta ley, al vencerse el plazo, únicamente cobraría los veinte mil en que compró el crédito evitando así abusos.

Para finalizar, es necesario señalar que el cedente respondía automáticamente de la existencia del crédito, pero solo por pacto especial respondía de la solvencia del deudor.

1.6. Cesión en el Derecho Español.

El código Civil Español, regula la cesión de créditos en un capítulo dentro de la compra y venta titulada “De la Transmisión de créditos y demás derechos incorporales.” Dentro de este sistema, consideramos una inadecuada ubicación al hacer referencia de la cesión como uno de los capítulos de la compraventa, pues una cosa es la cesión de un crédito o sucesión activa en el mismo y otra muy distinta, la causa o negocio básico de tal cesión, que puede ser no solo la compraventa, sino también la permuta, la donación, o cualquier contrato traslativo.

La cesión según la doctrina española, “Es un contrato por el cual el acreedor anterior transmite un crédito a un nuevo acreedor.”⁴ También según el código civil Español es transmisible el crédito mismo y no solo su ejercicio. A pesar del traspaso a un nuevo acreedor, el crédito sigue siendo el mismo y por consiguiente, es tratado como el antiguo crédito y no como uno nuevo.

⁴ Enneccerus Ludwig, Kipp Theodor y Wolff Martin. *Tratado de Derecho Civil. Derecho de Obligaciones*. Traducción de Blas Pérez González y José Alguer. II Tomo Volumen I. segunda edición. Editorial Bosch casa editorial, Barcelona, España. 1954 P 382.

La transmisión tiene lugar por contrato, por la ley o por resolución judicial y en los tres casos transfiere el crédito mismo al nuevo acreedor. Las personas que intervienen en la cesión se llaman acreedor originario o anterior, nuevo acreedor y deudor. El código civil español emplea las expresiones cedente y cesionario, a pesar de que no define la cesión, es aceptable la sencillísima definición que se da en el texto y que caracteriza la cesión de crédito como subespecie de la transmisión de derechos.

Según el derecho español la cesión es un contrato en el cual es necesaria la aceptación que con frecuencia es tacita, y el contenido de este contrato es la transmisión del derecho de crédito. De lo consiguiente, para probar la cesión basta demostrar que se ha declarado mutuamente la voluntad de ceder. De igual manera, la posesión de una declaración escrita de cesión, expedida por el cedente ha de considerarse también como prueba suficiente de la voluntad de aceptar.

El contrato de cesión no está sujeto a forma alguna, aunque el crédito cedido sólo pueda constituirse mediante negocio formal. Tratándose de créditos derivados de títulos-valores, es necesario que a la cesión siga la entrega del título y en el caso de los créditos hipotecarios, deudas inmobiliarias y deudas de renta, es menester que la declaración de cesión se haga en forma escrita. Ahora bien, la forma escrita de la declaración de la cesión puede ser sustituida por la inscripción en el registro inmobiliario y la cesión de hipotecas respecto a las cuales está excluida la expedición de una cedula hipotecaria, solo es válida si ha sido inscrita en el registro inmobiliario, en este último caso, encontramos que el crédito a favor del cual se ha otorgado una hipoteca de seguridad, habiéndose inscrito únicamente el importe máximo hasta el cual se afecta la finca (hipoteca de máximo), puede ser transmitido según las reglas corrientes, o sea sin sujetarse a forma, pero si se hace así, no se transmite además la hipoteca.

En ocasiones se hace la cesión, dejando el cedente en blanco el nombre del cesionario, de tal suerte, que el que recibe la declaración de cesión pueda

llenarlo con su nombre o con otro diferente, siendo válida tal cesión incluso en el supuesto de que la cesión requiera la forma escrita. En este caso, solo se perfecciona el contrato cuando se determine la persona del nuevo acreedor y éste acepte por su parte.

Pueden cederse los créditos a plazos, condicionales o inciertos por otras causas, los créditos futuros o un crédito que solo futuramente haya de adquirir el cedente, pero la transmisión en tal caso solo se opera en el momento en que el crédito nazca a favor del cedente. En el derecho común y en el código civil, los requisitos de la conclusión del negocio tienen que existir en el momento de la conclusión, pero los demás requisitos, si el efecto se difiere a un momento ulterior sólo han de concurrir en el momento en que deba producirse el efecto. Por esto mismo, no puede transmitirse por entrega una cosa futura, pues la entrega es un requisito de la conclusión del negocio, pero si cabe ceder un crédito futuro, pues el contrato de cesión se concluye exclusivamente mediante la declaración de la voluntad de las partes, y la transmisión del crédito es solamente el efecto del negocio.

Dentro del régimen jurídico español, no es raro que la cesión este excluida por la naturaleza del crédito, por convenio de las partes o por disposición especial de la ley. Así encontramos que no se admite la cesión cuando la prestación a una persona distinta de la del acreedor originario no pueda hacerse sin alteración de su contenido (pretensiones de alimentos, concesión de una servidumbre personal). También en virtud de convenio entre el acreedor y el deudor, celebrado al constituirse el crédito o posteriormente puede excluirse la posibilidad de ceder. En estos dos casos la cesión puede hacerse eficaz si el deudor consiente.

Las pretensiones que tienen el único propósito de servir a otra relación jurídica, y que independientes no tienen significado solo pueden transmitirse junto con esa relación jurídica si es transmisible, por ejemplo las pretensiones derivadas de derechos de prenda o de hipoteca.

Un último caso, lo señala el código civil español al ordenar que en tanto por el crédito no es susceptible de embargo, tampoco puede ser cedido, esto basado en razones sociales.

Respecto de los afectos de la cesión de créditos en el régimen español encontramos que el crédito se transfiere con las cualidades que tenga con sus ventajas y sus vicios, por consiguiente:

1.- El cesionario puede hacer valer en el concurso y en la ejecución forzosa los derechos de preferencias unidas al crédito.

2.- El deudor puede oponer también al nuevo acreedor las objeciones cuyo nacimiento se remonta al tiempo anterior a la cesión.

3.- Si el deudor hubiere expedido un documento de deuda y este fuera presentado al nuevo acreedor al tiempo de la cesión, el deudor no podrá alegar frente al nuevo acreedor que la obligación sólo ha sido contraída en apariencia ni que la cesión fue excluida contractualmente.

También se contemplan algunas disposiciones especiales de protección a favor del deudor que lo amparen contra el desconocimiento de la cesión:

A) Si antes de conocer la cesión, el deudor cubre una prestación o concluye el negocio jurídico con el antiguo acreedor podrá alegar esta circunstancia ante el nuevo acreedor. En este caso el nuevo acreedor tiene que probar que el deudor sabía de la cesión, y con ello desvirtuar la validez de su pago.

B) Si antes de conocer el deudor la cesión, se origina un litigio entre el mismo y el antiguo acreedor, la sentencia tendrá efecto de cosa juzgada también contra el nuevo acreedor, quien tiene que probar que el deudor conocía la cesión.

C) Si el acreedor cede más de una ocasión el mismo crédito y el deudor paga a un ulterior cesionario, sin conocer la primera cesión, podrá alegar esto frente al primer cesionario, también en caso de que se entable un litigio entre el deudor y el ulterior acreedor, antes de que el primero conociera la cesión, la sentencia tendrá el efecto de cosa juzgada contra el primer cesionario.

Otro aspecto, que ha cuidado el código civil Español es el de proteger al deudor contra las consecuencias desventajosas de una notificación inexacta de la cesión y contra la falta de notificación.

- Si el cedente ha notificado la cesión al deudor, ha de atenerse a la misma frente al deudor, aunque la cesión no exista o sea nula. Lo mismo, cuando el cedente otorgue al cesionario un documento donde conste la cesión y este sea presentado al deudor por el nuevo acreedor. La notificación solo puede revocarse con el consentimiento del nuevo acreedor.

De esto resulta que la notificación aun siendo inexacta, da derecho al deudor a exigir al acreedor que se atenga a ella. Sin embargo, la buena fe excluye que se ejercite este derecho cuando el deudor sabia de la inexactitud de la notificación y a pesar de ello, perjudica dolosamente al acreedor.

La notificación por escrito, surte también efecto a favor del cesionario, ya que puede requerir el pago sin entregar un documento de cesión. Contrario sensu, si no ha sido notificado el deudor, solo pagará al nuevo acreedor a cambio de la entrega de un documento de cesión expedido por el acreedor original.

Las obligaciones entre el cedente y el cesionario se determinan por la relación jurídica en que se basa la cesión. En cualquier caso de cesión, incumben al cedente las siguientes obligaciones.

- a) Tiene que dar al cesionario los informes necesarios para el ejercicio del crédito y entregarle los documentos del mismo, si los posee. Pero si el cedente tiene interés en conservarlos porque sólo haya cedido una parte del crédito o si los documentos se refieren a otra relación jurídica, solo estará obligado a expedir un extracto legalizado a costa del cesionario.
- b) A petición y acosta del cesionario tiene que expedir un documento de cesión públicamente legalizado.

Las pretensiones del cesionario que se refieren a que le den informes, que se le entreguen los documentos y a la expedición de un documento de cesión, son derechos auxiliares, cuyo destino es la realización del crédito.

Avocándonos a la transmisión del crédito en virtud de la Ley o de Resolución Judicial, encontramos que, ocasionalmente puede suceder que sin acto de cesión y en virtud de disposición legal, se transmita un crédito a otra persona y entonces se aplican en lo pertinente las disposiciones sobre la cesión convencional, con lo cual tenemos que en lugar del conocimiento de la cesión es evidente que en este caso, lo importante es el conocimiento de la transmisión legal del crédito con lo cual encontramos que la obligación de expedir un documento legalizado, se transforma en la obligación de hacer un reconocimiento legalizado.

Es conveniente señalar algunos casos de transmisión legal del crédito; En los casos de comunidad de bienes, los créditos pertenecientes a los bienes comunes de los cónyuges se hacen comunes sin necesidad de cesión.

En los casos de satisfacción del llamado derecho a satisfacer el crédito se transfiere al que lo satisface; Si un deudor solidario satisface al acreedor, se le transfiere el crédito en contra de los demás deudores en la medida en que puede exigir o repetir en contra de los mismos; El fiador, en virtud del pago de la deuda, adquiere el crédito contra el deudor principal; las pretensiones de indemnización que se asisten al asegurado contra terceros, se transmiten con ciertas excepciones, al asegurado si este indemniza los daños.

Es frecuente que en el procedimiento de ejecución forzosa se adjudica, por el juez el crédito que el acreedor ha embargado al deudor, es por ello que a continuación se mencionan los principios para este supuesto.

Los créditos que no pueden ser cedidos tampoco están sujetos, por regla general, al embargo y a la adjudicación. Pero si la imposibilidad de ceder se funda únicamente en el convenio de las partes o en que por la cesión se alteraría el contenido de la prestación, son admisibles el embargo y adjudicación del crédito, si este se dirige a un objeto embargable.

El crédito se transfiere en el momento en que el acuerdo de adjudicación es notificado al deudor, respecto a la transmisión de los derechos auxiliares y accesorios rige lo mismo que a propósito de la cesión.

El crédito se transfiere tal y como es en el momento de notificarse el acuerdo de adjudicación. Por tanto, el deudor sólo puede oponer al nuevo acreedor aquellas objeciones que estuvieran constituidas, antes de la notificaciones, contra el antiguo acreedor e invocar únicamente aquellos negocios que hubiese concluido ya entonces con este acreedor.⁵

Con las anteriores consideraciones mencionadas, pretendo presentar un panorama a grandes rasgos de la regulación de la cesión de derechos de crédito en el derecho Español.

⁵ *Ibíd*, p. 406.

1.7. Cesión en el Derecho Francés.

En el derecho francés, se considera a la cesión de créditos como una institución independiente de la novación, que constituye el punto culminante de la evolución del derecho romano y del derecho antiguo y está regulado por el código civil Francés en los artículos 1689 y siguientes del título de la venta. Esta colocación es defectuosa ya que la cesión de crédito puede llevarse a cabo como ejecución de una venta, pero también de cualquier otro contrato de enajenación, permuta, donación etc.

La cesión de crédito se denomina también transferencia de crédito o transferencia cesión, esta última expresión no se emplea en nuestro idioma y se define como “la convención por la cual el acreedor (cedente) transfiere a otra persona (cesionario) su derecho contra su deudor (cedido).⁶ Esta operación supone tres personas; pero de ellas, solamente dos, el cedente y el cesionario representan un papel activo. El papel del deudor, quien es denominado, cedido es pasivo; debido a que no es llamado a dar su consentimiento; y por ende es un tercero en la convención de cesión.

El artículo 1689, del código civil Francés declara que “la entrega se realiza entre el cedente y el cesionario por la entrega del título” sin embargo sería posible pensar, en base al texto mencionado, que la transmisión se lleva a cabo sólo por la entrega del título. Esto sería inexacto, pues la transmisión se consuma desde el otorgamiento del convenio, por lo que el único propósito del citado artículo es el de indicar que el cesionario podrá exigir la entrega del título. Pero ya es cesionario desde el momento de la celebración del convenio, aun cuando no tenga el título en su poder, es decir el acto se perfecciona por el acuerdo de voluntades entre cedente y cesionario.

⁶ Mazeaud Henri León y Jean. *Lecciones de derecho civil. Parte segunda. Volumen III.* Traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires.1978. P 497.

La cesión de créditos no es oponible a terceros sino cumpliendo ciertos requisitos de publicidad mencionados por el artículo 1690 del código civil Francés que nos señala en su primer párrafo que el cesionario no recibe la posesión con respecto a terceros sino por la notificación de la transmisión hecha al deudor y nos dice en el párrafo segundo que el cesionario puede entrar en posesión igualmente por la aceptación de la cesión formulada por el deudor en un documento autentico. Visto lo anterior, se desprende que para hacer oponible la transferencia a los terceros, existen dos procedimientos entre los cuales pueden elegir las partes.

La notificación, esta no es una notificación cualquiera, verbal o por carta, debe notificarse al deudor mediante una cedula judicial o documento notarial, es decir, debe hacerse por ministerio de algún alguacil y debe contener las cláusulas esenciales de la cesión. La notificación puede hacerse a petición del cedente, pero ordinariamente el cesionario es quien toma la iniciativa, por que solamente él tiene interés en hacerlo.

El artículo 108 de la costumbre de Paris exigía que se le entregase copia de la cesión, lo que suponía que la cesión de crédito se había hecho por escrito. El artículo 1690 del código civil Francés ya no lo exige; por lo tanto basta con darle a conocer el hecho de la cesión y de sus condiciones esenciales.

La otra opción es la aceptación por el cedido, lo cual se refiere básicamente a obtener en un documento autentico, el reconocimiento del deudor cedido. En todo tiempo se ha admitido que el conocimiento de la cesión, adquirido por el cedido, basta para obligarlo con su nuevo acreedor. En este caso encontramos que la palabra aceptación es inexacta ya que el deudor no tiene que dar ningún consentimiento de la cesión. Al respecto, Planiol y Ripert opinan:

“La constitución de Gurdiano admitía que el pago parcial hecho al cesionario equivalía, a la aceptación de la cesión. Sin embargo, los antiguos autores no hablaban de esta circunstancia o le dedicaban muy pocas palabras

(véase Lauriere, Coutuse de Paris, sobre el artículo 108) y el proyecto del año VIII no hacia alguna alusión a ella. Si exigía la notificación de la cesión, probablemente para suprimir toda dificultad sobre la prueba. Durante la discusión los autores del código creyeron conceder a las partes una facilidad permitiéndoles substituir la notificación por una aceptación voluntaria por parte del cedido, hecha constar en un documento autentico (artículo 1690).

De hecho, nunca se ha recurrido a este medio, porque los actos notariales son más costosos que aquellos en los que interviene el alguacil. Pero en la práctica son frecuentes las aceptaciones hechas en documento privado, cuyo valor se ha discutido. Observando la corte de casación que el artículo 1690 no exige el acto autentico, sino para que el cesionario adquiriera el crédito “respecto a terceros”, ha decidido que la aceptación hecha en cualquier forma bastaba para ligar el cedido con el cesionario, y para impedirle que discuta más tarde la existencia de la cesión.

En una legislación que admite la eficacia de los contratos meramente consensuales, esta jurisprudencia era inevitable; la aceptación dada por el cedido, equivale a la obligación de su parte de pagar al cesionario, y esta obligación es válida. Siendo esto todo lo que busca el cesionario, basta para dar plenos efectos a la cesion”⁷

Podemos resumir la finalidad del artículo 1690 como un procedimiento establecido en interés exclusivo del cesionario. Para que adquiriera definitivamente el crédito que se le ha transmitido, por que el contrato de cesión que se considera en sus orígenes como un simple mandato en causa propia, era capaz de producir este efecto.

⁷ Planiol Marcel y Georges Ripert. *Tratado Elemental de Derecho Civil*. Traducción de José M Cajica Jr. Primera Edición. Cárdenas Editor. México D.F. 1983.

Estos dos elementos de publicidad que fueron tomados del derecho romano, han sido mejorados por el código Francés, ya que a partir de la fecha de la notificación la cesión es oponible a los terceros, la exigencia de un documento autentico da fe de su fecha y no permite que se dude acerca de que el deudor se ha informado realmente.

Mientras que no se haya cumplido una de las dos formalidades del artículo 1690, el deudor tiene derecho a ignorar la cesión. Si le paga al cedente ese pago es válido y lo libera definitivamente de su obligación (artículo 1691). Así las formalidades del citado artículo, aparecen como medidas de publicidad eficaces a falta de las cuales, el deudor puede desconocer la cesión y comportarse como si esta no hubiera tenido lugar.

Dentro de la legislación Francesa, encontramos ciertos efectos de tipo general, y otros particulares de la venta y de diversos contratos a titulo oneroso que se le equiparan.

La cesión tiene como efecto general hacer suceder al cesionario en el crédito del cedente. Adquiere dicho crédito con sus cualidades y sus vicios, sus garantías, sus cauciones, privilegio e hipotecas, pero adquiere así mismo sus vicios y excepciones, que disminuyen el monto de la deuda o la suprimen totalmente.

Cuando la cesión se presenta como consecuencia de una venta, el cedente está obligado a garantizar. Esta garantía puede ser de derecho o pactarse convencionalmente; ósea una garantía de hecho.

La garantía de derecho, está reglamentada por el artículo 1693 y únicamente comprende la existencia del crédito en el momento de la transmisión. El cedente no garantiza la solvencia del deudor cedido, de acuerdo al artículo 1694. En este caso, el cedente no estará obligado sino cuando el crédito era

inexistente, si podía detenerse mediante una excepción, o si pertenecía a un tercero. Pero en ningún caso estará obligado a responder por el daño causado al cesionario si el cedido resulta insolvente.

La garantía de hecho se presenta con frecuencia cuando, el cesionario exige la garantía de la solvencia del cedido. Esta garantía queda prevista e interpretada en los artículos 1694 y 1695 del ordenamiento legal aludido, en estos artículos se presume que en este caso, el cedente no ha entendido garantizar más que la solvencia actual del cedido y su responsabilidad no abarca la insolvencia que sobrevenga después de la cesión.

Contrariamente a estas cláusulas extensivas puede haber cláusulas que restrinjan la obligación de garantía; puede convenirse en que la cesión se celebre sin garantía con fundamento en el artículo 1385 del código civil Francés.

En relación con la garantía que debe otorgar el cedente señala Eugene Gaudemet "En todos los casos de garantía, el garante, demandado por el cesionario, no está obligado a reembolsarle el valor nominal del crédito, no le debe sino el crédito de la venta", de acuerdo al artículo 1694, los daños y perjuicios, si hay lugar a ellos. Por ese medio se han querido prohibir las operaciones usurarias; los especuladores compraban a vil precio los créditos, a cargo de deudores insolventes, con estipulación de garantía, que les permitía después de accionar en contra del cedente por el valor nominal. La ley corta de tajo semejantes maniobras, limitando el recurso al precio pagado por el cesionario siendo de orden publico el motivo de la prohibición, todo convenio en contrario es nulo.⁸

Encontramos cierta similitud en lo establecido por Anastasio en Roma, donde se prohibió al comprador de un crédito cobrar al deudor más de de lo que el mismo hubiera pagado al acreedor original.

⁸ Gaudemet, Eugene. *Op. Cit.*, 483 – 484.

Protegiendo así al deudor de un crédito cedido, con lo que señala el artículo 1694 del código Francés, en donde se busca la protección del cedente en caso, de insolvencia del deudor, cuando se ha otorgado garantía, limitándolo a entregar únicamente el precio pagado por el cesionario, y en su caso, los daños y perjuicios si los hubiere. Ambas reglamentaciones tienden a evitar la usura por parte de los cesionarios, ya sea para proteger al cedente o al deudor cedido.

1.8. Cesión en el Derecho Mexicano.

En nuestros códigos de 1870 y 1884 se coloca impropia mente la cesión de derechos bajo el nombre de cesión de acciones, en el título “De la extinción de las obligaciones”, no obstante que, como veremos después, la cesión no es cosa de extinción de obligaciones. Por existir gran semejanza en las disposiciones relativas a este tema en los códigos mencionados, desarrollaremos el estudio de ambos considerándolos como uno solo, haciendo un análisis comparativo de los aspectos en que estos difieran.

Se ubico la cesión de derechos en el libro III, Título IV, Capítulo VIII bajo el nombre de cesión de acciones. En el código de 1870 trata lo relativo al tema en los artículos comprendidos del 1736 al 1761 y en el código de 1884 del artículo 1621 al 1647, respectivamente. Por ser mas practico, mencionaremos el número del artículo correspondiente al código de 1884.

Artículo 1621 El acreedor puede transmitir a otro su derecho por título gratuito u oneroso, independientemente del consentimiento del deudor.⁹

Se destaca que desde esta época para el Código Civil, tomaba como punto fundamental para que se pudiera realizar la cesión de derechos única y exclusivamente la voluntad del acreedor, sin que se requiera la aceptación o consentimiento del deudor, aspecto que sigue vigente en la legislación actual.

⁹ Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. Imprenta Francisco Díaz de León, México, DF. 1884 P 183.

El artículo 1629 Es nula la cesión de acciones que no se hace por escrito privado cuando el valor del derecho cedido no exceda de quinientos pesos, o por escritura pública cuando excede de dicha suma, o cuando conforme a la ley deba constar por escritura pública el derecho cedido.

Derivado de lo anterior se destaca que la omisión de las formalidades legales produce la nulidad del contrato. Por tal razón se requería se realizara de manera formal el contrato.

El artículo 1628 Para que el derecho cedido pase al cesionario, es requisito indispensable la entrega del título en que se funde el crédito, cuando conforme a la ley sea necesario el título para la validez del crédito, o cuando, sin serlo, se hubiera extendido.

Este artículo tiene aplicación en el caso de que el título sea un documento privado susceptible de entregarse materialmente al cesionario, ya que en el caso de que el título sea una escritura pública, esta se encuentra en poder del notario, en unión de otros títulos en un protocolo, en este supuesto, lo único que puede entregar el cedente es el testimonio de la escritura y es lo que entrega para la validez de la cesión.

El artículo 1638 Que el crédito cedido pasa al cesionario con todos sus derechos y obligaciones, sean de la clase que fueren; no habiendo pacto expreso en contrario.

Deducimos de lo anterior que el cesionario adquiere además del crédito mismo sus accesorios como la fianza, la prenda e hipoteca con que el crédito esté garantizado.

Artículo 1640 El cedente está obligado a garantizar la existencia y legitimidad del crédito al tiempo de la cesión, a no ser que aquel se haya cedido con carácter de dudoso.

Al respecto, destacamos que el cedente queda sujeto a garantizar; primero, que el crédito que cede exista en el momento de la cesión; segundo, que es el propietario del crédito: tercero, que el crédito no está atacado de algún vicio por el

que pueda ser anulado; cuarto, que no ha concedido sobre el crédito ningún derecho que pueda impedir la completa transmisión del mismo al cesionario.

El cedente no está obligado a garantizar la solvencia del deudor, a no ser que se haya estipulado expresamente o que la insolvencia sea pública y anterior a la cesión.

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

Artículo 1641 El cedente no está obligado a garantizar la solvencia del deudor a no ser que se haya estipulado expresamente o que la insolvencia sea pública y anterior a la cesión.

Artículo 1642 agrega, Si el cedente se hubiera hecho responsable de la solvencia del deudor y no se fijare el tiempo que esta responsabilidad deba durar, se limitara a un año contado desde la fecha en que la deuda fuera exigible si tuviera vencida, si no lo estuviere se contara desde la fecha del vencimiento.¹⁰

En estos dos artículos, encontramos que el cedente no será responsable de indemnización de daños y perjuicios cuando expresa o tácitamente haya excluido la solvencia y la garantía al celebrar el contrato de cesión, ya que los preceptos de la garantía pueden modificarse convencionalmente. Y la solvencia solo es responsabilidad cuando así se halla pactado.

Artículo 1639 El cesionario en ningún caso podrá tener mayores derechos u obligaciones que el cedente

Esto significa que el crédito pasa al cesionario tal como lo poseía el cedente. Sin más obligaciones o derechos que el mismo cedente tiene antes de llevarse a cabo la transmisión del derecho.

¹⁰ Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. Imp de Aguilar e hijos, México, DF. 1870 P 164.

El artículo 1631 Para que el cesionario pueda ejercitar su derechos contra el deudor, deberá hacer a este la notificación respectiva, ya sea judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante dos testigos o ante notario.

Notemos que según el código de 1870 se suprimía el requisito de “ante notario” y únicamente mencionaba a los dos testigos, y en ambos códigos es el cesionario quien debe hacer la notificación. Solo tiene derecho para pedir o hacer la notificación el acreedor que presente el titulo justificativo del crédito o el de la cesión, cuando aquel no sea necesario.

El código de 1870 se reducía a “solo tiene derecho para pedir o hacer la notificación, el acreedor que presente el titulo justificativo del crédito.” De estos artículos se desprende que el cesionario debe tener en su poder el titulo, cuando sea necesario, para hacer la notificación al deudor.

Articulo 1633 Si el deudor está presente a la cesión y no se opone a ella, o si estando ausente, la ha aceptado y este acto se prueba en juicio plenamente, se tendrá por hecha la notificación.

Articulo 1635 Hecha la notificación, no se libera el deudor sino pagando al cesionario que le presente el titulo.

Articulo 1636 Si el titulo se ha extraviado, el acreedor tiene derecho de probar su existencia; y la confesión del deudor o el fallo judicial servirán de nuevo título.

Mientras no se haya hecho la notificación, el deudor se libra pagando al acreedor primitivo artículo 1634. El código civil de 1870 agregaba “Y recogiendo el titulo del crédito.

De Los artículos que preceden destacan la trascendencia que tiene la notificación que se tiene que realizar al deudor ya que de cualquier manera observamos que se mantiene la resolución jurídica entre cedente y deudor, cuando no se haya notificado la cesión a este ultimo.

Articulo 1637 Los acreedores del cedente podrán ejercitar sus derechos con respecto a la deuda seguida, siempre que no se haga la notificación en los términos legales.

Esto es que mientras no se ha hecho la notificación al deudor, la cesión no tiene existencia jurídica en relación a los terceros, es oponible a ellos y se reputa que el crédito no ha salido del patrimonio del cedente.

Al respecto Alves Moreiza manifiesta “En el derecho moderno, la notificación o consentimiento de la cesión representa principalmente una condición de publicidad, entendiéndose el legislador que los interesados en el crédito cedido se dirigirán al deudor cuando sobre él pretendan ejercer algún derecho o realizar cualquier contrato y que así los derechos de los terceros y principalmente los del deudor, que es sin duda el más interesado, quedan debidamente garantizados.”

Gumha Goncalves “A mi modo de ver, La notificación hecha al deudor, no constituye en rigor, una forma de publicidad con relación a terceros, sino un medio de impedir que el deudor pague al cedente y este abusivamente acepte el pago, de un crédito ya cedido, y también el medio de evitar fraudes en perjuicio del deudor y de terceros, certificándose de modo auténtico la fecha de cesión, cuando esta misma no se haya hecho por documento auténtico¹¹.

Los créditos litigiosos Se considera litigioso el derecho desde el secuestro en el juicio ejecutivo, desde que se fije la cedula en el hipotecario, y en los demás desde la contestación de la demanda hasta que se pronuncie sentencia que cause ejecutoria y el Artículo 1627. Nos indica cuando son litigiosos los derechos.

Artículo 1624 “El deudor de cualquier obligación litigiosa cedida por título oneroso, puede librarse; satisfaciendo el cesionario el valor que este hubiere dado por ella con sus intereses y demás expensas que hubiere hecho en la adquisición.”

Sustenta este precepto legal la esencia de que el deudor de una obligación puede extinguirla con el cumplimiento, ya que pago es igual a cumplimiento y como consecuencia se extingue la obligación, en este caso se considera accesorio de la obligación los intereses y demás expensas.

¹¹ Alves Moreira y Gunha Goncalves. Citados por Borja Soriano Manuel. *Teoría General de las Obligaciones*. Decimo primera edición. Editorial Porrúa. México, DF. 1999 P 583 y 584.

El Artículo 1622; “Si los derechos o créditos fueren litigiosos, no podrán ser cedidos en ninguna forma a las personas que se desempeñen en la judicatura, ni a cualquiera otra autoridad de nombramiento del gobierno, si esos derechos o créditos fueren disputados dentro de los límites a que se extiende la jurisdicción de los funcionarios referidos”.

Encontramos en este artículo una prohibición relativa a la cesión de los créditos litigiosos en términos de la cualidad de las personas que realizan o formen parte de la cesión y el código contemplaba una nulidad de pleno derecho si existía violación a lo establecido.

Código civil de 1928.

Es de conocimiento general que el código civil de 1928, entro en vigor el primero de octubre de 1932, según el artículo 1º transitorio del decreto publicado en el Diario Oficial del primero de septiembre de 1932 y nadie ignora que se encuentra vigente hasta nuestros días.

Para realizar un estudio a fondo y a conciencia de lo concerniente a la cesión de derechos de crédito, en el ordenamiento jurídico en mención, hemos reservado Gran parte de esta tesis. Es por ello que en este punto, haremos mención a las diferencias radicales y significativas entre los códigos de 1870 y 1884 respecto al actual código civil, por así considerarlo pertinente.

El código civil de 1928 adopta tres reglas respecto a los efectos contra terceros en su artículo 2034, que no contemplan los códigos de 1870 y 1884.

Así mismo, nuestro código vigente no reproduce el requisito de la entrega del título para la validez de la cesión, señalado en el artículo 1628 del código de 1884.

De la misma manera, el código de 1928, no hace alusión a los créditos litigiosos en la cesión de derechos, lo cual si estaba regulado por el código de 1884 en los artículos comprendidos del 1622 al 1627.

Estos son, de una manera general, los aspectos en que difieren los códigos mencionados con anterioridad.

CAPITULO II.

NATURALEZA JURIDICA DE LA CESION DE DERECHOS.

2.1. CONCEPTO DE NATURALEZA JURIDICA.

Es conveniente, antes de adentrarnos en nuestro capítulo de referencia, definir lo que podemos entender por el término de “Naturaleza Jurídica.”

Al respecto, la enciclopedia jurídica Omeba textualmente dice: “uno de los significados fundamentales que presenta la palabra naturaleza en el vocabulario filosófico es la esencia de un género” pero, ¿Qué se entiende por género? Este es definido como una clase, es decir como un conjunto de objetos que poseen, todos ellos y solamente ellos, determinados caracteres comunes.

En la naturaleza del conocimiento dogmático del derecho, existen por lo menos dos tipos de definiciones en materia jurídica, y en función de ellas, pueden atribuirse dos significados a la expresión “naturaleza jurídica.”

Una de ellas es el conjunto de rasgos que permiten identificar la institución de que se trata, distinguiéndola de las demás de una manera fácil y rápida, lo que permite sobre todo su manipulación (mental) práctica; su relación lógica está representada por las “descripciones,” fórmulas que dan algún conocimiento de una cosa por los accidentes que le son propios y que la determinan suficientemente como para dar de ella alguna idea que la distinga de las demás.

Otras veces la expresión “naturaleza jurídica” indica aquellos rasgos que son necesarios y suficientes para comprender la presencia de los demás y para explicar el comportamiento de la institución; su correlato lógico es la definición propiamente dicha.¹²

¹² *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Tomo XX. Editorial Bibliográfica Argentina SRL. Buenos Aires. Argentina.

Rubén H. Campagnucci de Caso menciona que para la doctrina Argentina “Hablar de la naturaleza jurídica de un instituto es definir su propia esencia, establecer su estructura y determinar si, en la mayoría de los casos en que se plantea, esa investigación sirve para delimitar sus contornos y clarificar sus consecuencias jurídicas. Con la cesión de créditos la cuestión deviene aun de mayor enjundia y cierta complejidad ante los límites imprecisos que ofrece la figura.”¹³

De lo anteriormente expuesto, podemos deducir que la naturaleza jurídica de una institución o de una norma, son pues, las partes primordiales que determinan la esencia de una norma o institución jurídica; o sea que debemos saber el ¿Por qué? el ¿Cómo? y el ¿para qué? de la misma, en su regulación jurídica.

2.2. NATURALEZA JURIDICA DE LA CESION DE DERECHOS.

Ceder, gramaticalmente significa dar o transferir, así entendido el verbo ceder, cesión será el efecto o acción de ceder, lo cual implica la transferencia de cualquier cosa. En el campo del derecho, encontramos que la cesión es el acto de transferencia de una cosa o de un derecho, por lo cual, habrá cesión siempre que una persona transmita a otra un derecho real, personal o de otra índole.

Transmitir una obligación, escribe Rafael de Pina, citando a Planiol y Ripert, es sustituir una persona nueva a una de las que figuraban anteriormente en la relación jurídica sin que esa relación deje de ser exactamente la misma que hasta ese momento era, lo que supone por tanto, que la persona sustituida sale completamente de la relación obligatoria y que la que le sucede toma en todos sentidos su lugar, teniendo derechos y obligaciones que existían en relación con la primera relación jurídica.

13.-Campagnucci de Caso Rubén H. *Cesión de Créditos*. Editorial La Ley, S.A 2002 Buenos Aires Argentina P. 17

Así, no hay transmisión de un crédito sino cuando el primer acreedor pierde todos sus derechos como tal y el segundo queda investido respecto al deudor, de sus derechos mismos en su naturaleza y extensión anteriores.¹⁴

El derecho Romano primitivo no permitía la transmisión de las obligaciones y ello es fácil de entender si se parte del principio de que la obligación era de carácter personalísimo y la idea de que en una relación crediticia pudiera cambiar uno de los sujetos era inadmisibles con el tiempo y bajo la presión de necesidades prácticas, se llegó a admitir en el derecho romano la cesión de derechos, y esas bases admitidas, en un poco más o menos, subsisten hasta nuestros días.

La cesión de derechos, es una figura obligacional erróneamente tratada por los Códigos Civiles de 1870 y 1884 como perteneciente a la extinción de las obligaciones, y hoy acertadamente contemplado en el Libro IV, Título III del Código Civil en vigor para el Distrito Federal, correspondiente a la transmisión de las obligaciones y bajo el rubro de cesión de derechos. En efecto la cesión de derechos es transmisora de obligaciones y no extintiva de las mismas, tal como lo veremos.

Bejarano Sánchez define esta Figura Jurídica como “un contrato a virtud del cual el titular de un derecho lo transmite a otra persona gratuita u onerosamente, sin modificar la relación jurídica”¹⁵

Rojina Villegas a su vez dice “la transmisión de créditos es la convención por la cual un acreedor cede voluntariamente sus derechos contra el deudor, a un tercero, quien llega a ser acreedor, en lugar de aquel”¹⁶

14 Pina Vara Rafael de. *Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. III* 3ª Edición, Revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara. Editorial Porrúa S.A. México 1973. P. 134.

15 Bejarano Sánchez Manuel. *Obligaciones Civiles*. Editorial Harla. México 1981. P 403

16 Rojina Villegas Rafael. *Op. cit.*, 451

De los conceptos vertidos anteriormente, se desprende la naturaleza transmisora de la cesión, de tal manera, que Borja Soriano, citando a Cunha Goncalvez, a Moreira y a Salvat observa.

“La palabra cesión designa también a la transmisión del crédito, y entonces hay que distinguir esta transmisión desde sus orígenes. Por la cesión el acreedor es sustituido por el adquirente del crédito, pero queda sustituido el crédito mismo contra el sujeto pasivo, sin alterarse la obligación.”¹⁷

Es obvio que el crédito no se extingue, sino que simplemente cambia de titular, de tal manera que la obligación no deja de ser la misma. El crédito es el mismo, al igual que el sujeto pasivo de la relación, cambiando exclusivamente el sujeto activo de la misma, esto es, el acreedor.

Ahora bien, se ha dicho que esta figura puede asumir la apariencia de diversos tipos de contratos, como la compraventa, la permuta o la donación.

De esto resulta, que la cesión se regula no solo por normas especiales que la ley señala para ella, sino que principalmente se rige por las reglas del contrato cuya apariencia asume, y solo en forma aislada, se le aplican las disposiciones específicas que le consagra el Código Civil para el Distrito Federal, en el artículo 2031 determina:

En la cesión de créditos se observaran las disposiciones relativas al acto jurídico que le da origen, en lo que no estuvieren modificadas en este capítulo.

Coincidimos con Gutiérrez y González al manifestar que es censurable la redacción del artículo mencionado, ya que en él establece que en la cesión se observaran las disposiciones relativas al acto jurídico que le da origen y este acto no puede ser sino un contrato de cesión.

17 Borja Soriano Manuel. *Teoría General de las obligaciones*. Editorial Porrúa. México. P 575.

El legislador debió haber dicho que se aplicarán las normas del contrato con el que tenga mayor semejanza, pues si se va a regir por las normas del contrato que le dio origen y se supone que no es una cesión, quizá en la ley debería desaparecer lo relativo a la transmisión de derechos y crear en la compraventa, en la permuta y en la donación un capítulo referente a la compra de derechos.

Para concluir, consideramos de manera muy particular, que la cesión de derechos de crédito existe como una figura con naturaleza jurídica propia y como tal, se ubica en un título diferente al de los contratos en nuestro Código Civil del Distrito Federal vigente, aunque para su realización, deba existir una relación jurídica previa, lo cual no ocurre con las figuras analizadas en este capítulo.

A fin de determinar la naturaleza jurídica de la cesión se recurrirá a lo indicado por Manuel Bejarano Sánchez quien señala a la cesión en general como “un contrato cambiante porque asume la forma de diversos contratos como la compraventa, permuta o donación”¹⁸ ya que actualmente el contrato de cesión asume la naturaleza del acto que le da origen.

Por su parte Gutiérrez y González indica que “la cesión es el acto de transferencia de una cosa o de un derecho, y por lo mismo habrá cesión siempre que una persona transmita a otra un derecho de cualquier índole, real, personal o de otro tipo.”¹⁹

Puig Peña indica “En términos generales cabe afirmar que la cesión de créditos es el contrato por el que una de las partes, titular del derecho o cedente, lo transmiten a la otra parte, adquirente o cesionario. En forma que esta tendrá derecho a exigir del deudor la prestación debida a la primera”²⁰

18 Bejarano Sánchez Manuel. *Op. Cit.*, 403

19 Gutiérrez y González Manuel, *Derecho de las obligaciones*, Novena Edición, Editorial Porrúa. S.A. México, 1998 p P1026

20 Puig Peña. *Fundamentos de Derecho Civil* K75 p8 pag. 224

Para Rojina Villegas “Es la convención por la cual un acreedor cede voluntariamente sus derechos contra el deudor a un tercero, quien llega a ser acreedor en lugar de aquel. El enajenante se llama cedente; el adquirente del crédito cesionario, el deudor contra quien existe el crédito objeto de la cesión cedido.”²¹

Juan Antonio González indica hay cesión de derechos cuando el acreedor transmite a un tercero los que tienen contra su deudor. En realidad esta operación consiste en la sustitución a cambio de un acreedor por otro.”²²

En una tesis aislada de los Tribunales Colegiados de Circuito del Sexto Circuito definan a la cesión de derechos haciendo énfasis en las diferencias que existen de esta figura jurídica con la de la subrogación: **CESIÓN DE DERECHOS. ES UN ACTO JURÍDICO DISTINTO A LA SUBROGACIÓN (LEGISLACIÓN CIVIL FEDERAL.** De conformidad con lo dispuesto en los artículos 2029 y 2030 del Código Civil Federal, la cesión de derechos constituye un acuerdo de voluntades entre acreedor (cedente) y un tercero ajeno a la relación contractual primigenia, o bien otro acreedor (cesionario) cuyo objeto es transmitir a este último los derechos que el primero tiene contra el deudor, sin que ello implique la extinción de la deuda, y en el caso de que la cesión sea onerosa, el pago realizado por el cesionario al cedente, sólo constituye una circunstancia de este contrato, pues únicamente se trata del importe de esta operación. Por su parte, el artículo 2058 de la codificación en consulta contempla a la subrogación como una forma de transmisión de obligaciones que no requiere del concurso de voluntades, sino que se verifica por ministerio de ley, y en ello se diferencia de la cesión de derechos, además de que cuando se da la subrogación por el pago que realiza un tercero de la obligación del deudor, el que lo hace se sustituye propiamente al obligado original por el interés que tiene en su cumplimiento, como sucede, por ejemplo, cuando un heredero cubre con sus propios bienes alguna deuda del autor de la herencia, cuando el que adquiere un inmueble paga al acreedor que tiene sobre él un crédito hipotecario anterior a la adquisición, o cuando un acreedor paga a otro preferente.²³

21 Rafael Rojina Villegas *Op. Cit.*, 469.

22 Juan Antonio González. *Elementos de Derecho Civil*, Editorial Trillas México DF 2001 Pagina 153.

23 Registro IUS: 182018 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIX, Marzo de 2004, p. 1529, tesis VI.2o.C.374 C, aislada, Civil

De lo anteriormente establecido toma relevancia que será el derecho civil la fuente fundamental de la cesión de derechos, por lo cual este ha creado la estructura de la figura jurídica estableciendo el que, el cómo y el quien, participa en este acto jurídico, así mismo dota de forma a la figura jurídica.

Por lo que respecta a la forma se precisa en el Código Civil de forma bastante clara al indicar. Que a la cesión de derechos, se le aplicarán las reglas del contrato que asume, como lo establece el artículo 2031 del Código Civil del Distrito Federal “En la cesión de crédito se observaran las disposiciones relativas al acto jurídico que le de origen, en lo que no estuvieren modificadas en este capítulo.”

En el derecho francés Aubry et Rau definen la cesión al señalar “La cesión, en el sentido más amplio de esta palabra, es la transmisión, por acto entre los vivos, de un objeto incorpóreo.”²⁴

La enciclopedia Jurídica Omeba contempla diferentes tipos de cesión, entre las que se enuncian las siguientes:

“Cesión de bienes, el abandono que un deudor hace de sus bienes a sus acreedores, dándoles el poder de venderlos y pagarse con su producto o también el acto por el cual el deudor hace entrega de su patrimonio a los acreedores para que estos apliquen su importe a la satisfacción de sus créditos.”

“Cesión de créditos, no es un acto unilateral realizado por el acreedor, sino un contrato que se celebra entre este y el cesionario, destinado a operar la transferencia del crédito.”

24 Borja Soriano Manuel. *Op. Cit.*, 587.

“Cesión de derechos, se habla de cesión de derechos en sentido propio, cuando se trata de la circulación de esos derechos y se produce la transmisión, por actos a título gratuito u oneroso.”

De las definiciones antes referidas se desprende que la cesión es una forma de transmisión de derechos ya que supone el acto de pasar una cosa de manos de una persona a otra. Situación que desde un punto de vista económico, fomenta la circulación de la riqueza, y no podemos olvidar que es éste uno de los efectos que tienen los contratos.

2.3. DERECHOS SUSCEPTIBLES DE CESION.

En principio todos los derechos de crédito pueden ser objeto de una cesión, pues solo deben exceptuarse aquellos que por su naturaleza misma van unidos en forma indisoluble a la persona del acreedor o la ley prohíba expresamente su transmisión.²⁵ Por ejemplo el derecho de recibir alimentos o los créditos por indemnización de actos ilícitos cuando la víctima fuere un asalariado.

El código civil del Distrito federal en su artículo 2030 indica El acreedor puede ceder su derecho a un tercero sin el consentimiento del deudor, a menos que la cesión este prohibida por la ley, se haya convenido no hacerlo o no este permitida la naturaleza del derecho.

El deudor no puede alegar contra el tercero que el derecho no podía cederse porque así se había convenido, cuando ese convenio no conste en el titulo constitutivo del derecho

²⁵ Rafael Rojina Villegas *Op. Cit.*, 471.

Al respecto José Luis de la Peza Muñoz Cano establece “Por excepción, hay derechos de crédito intransmisibles o cuya posibilidad de transmisión este limitada o condicionada, ya sea por su naturaleza, por disposición de la ley o porque así lo hubieran convenido las partes. Así podemos mencionar como casos particulares, sin pretender hacer una referencia exhaustiva, los siguientes; el derecho a recibir alimentos es intransmisible; los derechos derivados de una relación intuito personae (cuando la motivación principal de la voluntad de quien lo celebra, es la calidad de la persona o personas con quienes se relaciona, por ejemplo el mandato), los derechos derivados del arrendatario y del comodatario no pueden cederse sin el consentimiento expreso de la otra parte y conforme a ciertos requisitos”²⁶

Tomando en cuenta lo anteriormente manifestado podemos precisar que como regla general todo puede ser cedido, salvo disposición legal que prohíba, por la naturaleza del derecho cedido y también por el acuerdo de voluntades.

Trataremos a continuación de ser un poco más explícitos respecto a las limitaciones a la cesión de derechos en donde al referirnos a la naturaleza del derecho que se pretende ceder, estamos en presencia de derechos intuito personae, es decir que su existencia depende directamente de la cualidad de la persona. Por lo que respecta a la voluntad de las partes, estas pueden determinar cuando nace el derecho que se pretenda ceder, que se limite esta libertad en base al acuerdo de voluntades de las partes y esto por lo general se hace incluyendo una clausula de prohibición de la cesión de derechos.

En el concepto de cesión que se establece en el artículo 2029 del Código Civil del Distrito Federal vigente, el legislador se refiere a los derechos personales o de crédito.

²⁶ José Luis de la Peza Muñoz Cano. *De las Obligaciones*. Quinta edición Editorial Porrúa S.A. México. 2009. P 92.

Sin embargo, cualquier especie de derecho puede ser cedido, aun los derechos reales, esto esta admitido por el legislador al autorizar las cesiones en globo, comprendidos en el artículo 2046 del Código Civil, o las cesiones de derechos hereditarios, las cuales comprenden la transmisión de varias facultades jurídicas que pueden ser de diversas naturaleza, así como las garantías accesorias al derecho de crédito, como la hipoteca y la prenda, según menciona el artículo 2032 del Código Civil.

Se puede ceder también derechos que no sean reales ni personales, como los derechos de patente, de marca, de autor o aun los derechos posesorios. En realidad, salvo la propiedad corporeizada en la cosa, que se transfiere con los contratos típicos llamados traslativos de dominio, cualquier derecho puede ser enajenado por cesión de derechos, a menos que se trate de un derecho incesible.²⁷

Rojina Villegas, citando a Enneccerus, manifiesta “pueden cederse los créditos a plazo, condicionales o inciertos por otra causa. Tampoco hay obstáculo alguno para la cesión de un crédito futuro o de un crédito que solo futuramente haya de adquirir el cedente, pero la transmisión en tal caso, solo se opera en el momento en que el crédito nazca a favor del cedente.”²⁸

Para el Sistema Jurídico Mexicano no hay un ordenamiento legal vigente que enliste o enumere los tipos de derechos que pueden ser objeto de la cesión, situación que se deja a la doctrina y el único precepto legal que tiene relevancia al respecto será el artículo 389 del Código de Comercio el cual establece que solamente son cedibles los créditos mercantiles que no sean al portador ni endosables.

27 Bejarano Sánchez Manuel. *Op. Cit.*, 404

28 Rojina Villegas Rafael. *Derecho Civil Mexicano. Tomo V. obligaciones* Vol. II. Cuarta edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1981. P 539.

Y en materia civil el artículo del Código Civil del Distrito Federal que hace mención a que puede ser objeto de cesión y en qué casos está prohibida será el Artículo 2030. el cual establece:

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

El deudor no puede alegar contra el tercero que el derecho no podía cederse porque así se había convenido, cuando ese convenio se conste en el título constitutivo del derecho.

Para mayor profundidad y una mejor explicación si analizamos el artículo 2276 Podemos conocer que existe por disposición expresa de la ley ciertas prohibiciones a algunas personas respecto a determinados derechos que no pueden ser objeto de una cesión

El artículo 2276 del Código Civil del Distrito Federal Los magistrados, los jueces, el ministerio público, los defensores oficiales, los abogados, los procuradores y los peritos, no pueden comprar los bienes que son objeto de los juicios en que intervengan. Tampoco podrán ser cesionarios de los derechos que se tengan sobre los citados bienes.

Así mismo en el artículo 2308 del Código Civil para el Distrito Federal. Encontramos una prohibición expresa para realizar la cesión para mayor explicación basta conocer el citado artículo que establece

El derecho adquirido por el pacto de preferencia no puede cederse, ni pasa a los Herederos del que lo disfrute.

En términos del artículo 2480 del Código Civil para el Distrito Federal Los derechos del arrendatario sobre la cosa arrendada sin consentimiento del arrendador, no podrán ser cedidos:

Ya que el artículo citado establece El arrendatario no puede subarrendar la cosa arrendada en todo, ni en parte, ni ceder sus derechos sin consentimiento del arrendador; si lo hiciere, responderá solidariamente con el subarrendatario, de los daños y perjuicios.

También encontramos una prohibición legal para que puedan ser cedidos los derechos del comodante sin su consentimiento, en términos de lo prescrito por el artículo 2500 del Código Civil del Distrito Federal el cual indica.

Sin permiso del comodante no puede el comodatario conceder a un tercero el uso de la cosa entregada en comodato.

En contraste el derecho Civil Argentino en los artículos 1446 y 1447 del Código Civil Argentino establece cuales son los derechos cesibles.

Artículo 1446 del Código Civil Argentino establece Los créditos condicionales, o eventuales, como los créditos exigibles, los aleatorios, a plazo, o litigiosos, pueden ser el objeto de una cesión.

Es importante destacarse que en este ordenamiento legal se hace énfasis en que no será una limitante que el crédito al momento de ser cedido necesariamente tenga que ser exigible, ya que puede estar sujeto a alguna condición, ya sea suspensiva o bien a una condición de plazo. En este orden de ideas es vital distinguir que en el caso de que exista una cesión de derechos de un derecho sujeto a una condición, de manera estricta se estará cediendo una expectativa de ejercitar un derecho, ya que si existe una cesión de un crédito que no es exigible se tendrá que esperar que el crédito sea exigible.

Para el caso de una cesión de un crédito sujeto a un plazo se tendrá que esperar por parte del cesionario, el vencimiento del plazo para poder hacer efectivo el cumplimiento de la obligación.

El artículo 1447 del Código Civil Argentino se refiere a la cesión de derechos sobre cosas futuras al indicar.- “Los derechos sobre cosas futuras, como los frutos naturales o civiles de un inmueble, pueden igualmente ser cedidos con anticipación”.

Es vital no perder de vista que el objeto de la cesión de créditos consiste en este caso en particular a la expectativa a poder reclamar el cumplimiento de la obligación futura.²⁹

2.3.1. CREDITO.

Para entender este tema es útil conocer la opinión de Rafael de Pina Vara, respecto al crédito del cual establece es un negocio jurídico por virtud del cual el acreedor (acreditante) transmite un valor económico al deudor (acreditado), y este se obliga a reintegrarlo en el termino estipulado. A la prestación presente del acreditante debe corresponder la contrapartida, prestación futura del acreditado.³⁰

Adolfo J. Vera menciona “Estimamos que el crédito puede ser explicado como el nexo ético-jurídico derivado de un acto de naturaleza económica, que se exterioriza por promesas de cancelaciones dinerarias diferidas en el tiempo”³¹

Así mismo Arded Kock, entiende por crédito “la disposición, desde el punto de vista del acreditante, y la posibilidad, desde el punto de vista del acreditado, de efectuar un contrato de crédito, esto es un contrato cuya finalidad es la producción de una operación de crédito; mientras que por operación de crédito debe entenderse; por parte del acreditante, la cesión en propiedad regularmente retribuida, de capital (concesión de crédito), y por parte del deudor, la aceptación de aquel capital con la obligación de abonar intereses y devolverlo en la forma pactada³²”

Para los Tribunales Colegiados del Primer Circuito en la parte final de la siguiente tesis aislada dejan claro que podemos entender por crédito a saber **CRÉDITO Y CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO. CARACTERÍSTICAS. el crédito por excelencia, sin muchas disquisiciones, puede entenderse como la entrega de un bien presente a cambio de otro futuro, es decir, su elemento indispensable es la transmisión del dominio de bienes fungibles, no fungibles o numerario, como el mutuo con o sin interés y garantía hipotecaria, el crédito documentado con título-valor (quirografario), el de habilitación, avío, refaccionario, prendario, etcétera.**³³

30 Pina Vara Rafael de. *Op. Cit.*, 303.

31 Adolfo J. Vera Maturana, *Bancos Dinero y Crédito* Editorial Depalina Buenos Aires Argentina 1981 p. 47-48.

32 Arded Koch *El crédito en el Derecho*. Traducción de José María Navas. Editorial Casta. Madrid. 1946. P 21.

33 Registro IUS: 189747 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Mayo de 2001, p. 1117, tesis I.6o.C.232 C, aislada, Civil.

Como ya se ha visto, el crédito es un acto jurídico mediante el cual el prestador entrega temporalmente bienes de su propiedad a cambio del dinero adicional que cobrará cuando estos le sean retornados.

El acto jurídico que origina que nazca el derecho de crédito puede ser realizado por cualquier persona física o moral solo requiere reunir los requisitos de existencia y validez de los actos jurídicos, esto para que el acto jurídico sea eficaz.

Pese a ello las instituciones financieras son las encargadas de facilitar a personas físicas y morales, es decir a la sociedad en general crédito, esto juega un papel vital en la economía nacional, ya que gracias al crédito se puede activar proyectos que generen empleos y esto a su vez riqueza.

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 este, y el banco a su vez, lo concede a sus prestatarios y/o clientes.

La banca, por su singular situación, hace del crédito su gran campo de acción es por ello que las operaciones que ejecuta se caracterizan por su propia tipicidad convergente con relación a flujos dinerarios, es decir dependen de los ahorradores para poder colocar estos capitales con los acreditados o deudores. Estas transacciones se articulan por la formula que interpreta el crédito como expresión de la confianza que al banquero le inspiran las condiciones del negocio ofrecido y las cualidades personales de quien ha de realizarlo, luego se materializa por el contrato que une al banco y al deudor cuando aquel pone a disposición del obligado una suma de dinero, objeto de la operación, que el ultimo se obliga a restituir en determinado lapso, y a pagar por ello la tasa de interés convenida.

Al respecto el Dr. Miguel Acosta Romero, sostiene “La banca actualmente se dedica en forma profesional y masiva a captar recursos del ahorro público a

disponibilidades en efectivo de la población, para así vez, transmitirlos a aquellos sectores que necesitan apoyo económico y financiero para el desarrollo de sus actividades.³⁴

Atendiendo a lo dispuesto por el Código de Comercio, se tiene que todos los créditos que no sean al portador ni endosables son cesibles, entendiéndose como tales aquellos que no tengan alguna restricción legal, como se ha visto.

A su vez el artículo 2032 del Código Civil Federal, dispone: la cesión de un crédito comprende la de todos los derechos accesorios como la fianza, hipoteca, prenda o privilegio, salvo aquellos que son inseparables de la persona del cedente.

Notamos en este artículo el sentido que buscaba el legislador, ya que la intención de respetar el principio de lo accesorio sigue la suerte del principal, es decir el crédito se transmite con su accesorio, salvo lo que corresponda intuitu personae al cedente.

En resumen, se entiende que en la actualidad, una operación de crédito es una actividad mediante la cual una persona otorga a otra una cantidad de dinero con el objeto de recuperar el dinero otorgado mas una ganancia extra, pudiendo ceder el derecho de cobro a un tercero, quien lo podrá hacer efectivo junto con los intereses devengados.

Esta es la razón por la cual a últimas fechas se puede observar aumentado significativamente el surgimiento de empresas administradoras de cartera que toman esto como un estandarte que fundamente su existencia en un mercado en donde las cargas administrativas y laborales que tienen auestas las instituciones bancarias les dificulta conseguir un resultado optimo en la recuperación de créditos.

34 Acosta Romero Manuel. *Nuevo Derecho Bancario Panorama del Sistema Financiero Mexicano*. Séptima edición. Editorial Porrúa, S. A. México. 1998. P 243.

2.3.2. LITIGIOSOS.

Con respecto a los derechos litigiosos que pueden ser objeto de un contrato de cesión, es necesario por inicio de cuentas tener claro el termino de litigio, para ello destaca lo manifestado por Ovalle Favela al indicar que “Francesco Carnelutti fue uno de los primeros autores que formularon un concepto de litigio, el cual ha sido considerado como clásico. Para este celebre procesalista Italiano, el litigio es el conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y la resistencia del otro. El conflicto de intereses solo se convierte en litigio cuando una persona formula contra otra una pretensión, es decir, exige la subordinación del interés ajeno al interés propio y frente a esa pretensión, la otra parte expresa su resistencia, o sea, se opone a la misma, negando subordinar su interés propio al interés hecho valer mediante la pretensión. Si ante la pretensión de la primera, la segunda no opusiera resistencia, no surgiría el litigio, el conflicto de intereses quedaría resuelto por la sumisión de la persona contra la cual se formulo la pretensión”³⁵.

Adquiere relevancia subrayar que el termino litigio, no es lo mismo que juicio, ya desafortunadamente en algunas ocasiones se tiende a confundir o manejar indistintamente estos conceptos y debemos tener claro que juicio es según Eduardo Pallares “La palabra juicio deriva del latín *judicium*, que a su vez, viene del verbo *judicare*, compuesto de *jus*, derecho y *dicere*, dare, que significa dar, declarar o aplicar el derecho en concreto.”³⁶

En el código Civil de 1870 en su artículo 1742 Ernesto Gutiérrez y González encuentra fundamento para definir que es un derecho litigioso. El cual indica “Se considera litigioso el derecho desde la contestación de la demanda en juicio ordinario y desde la diligencia de embargo en el ejecutivo”

35.- José Ovalle Favela.- *Teoría General del Proceso*, Sexta Edición, Editorial Oxford México Distrito Federal 2005. P. 4

36.- Eduardo Pallares.- *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 5 Edición, Editorial Porrúa, México 1973 p. 419

Por su parte el artículo 1627 del Código Civil del año 1884 establecía: “Se considerara litigioso el derecho desde el secuestro en el juicio ejecutivo; desde que se fije la cedula, en el hipotecario; y en los demás, desde la contestación de la demanda hasta que se preuncie sentencia que cause ejecutoria.” Como podemos apreciar este precepto establece de manera precisa a partir de qué actuación procesal se inicia el litigio como tal.

Actualmente la legislación no establece cual es la actuación procesal que se puede considerar como el inicio del litigio, esta labor se la deja a la doctrina procesal. Asimismo, esta transmisión de derechos litigiosos se encuentra contemplada por los tribunales Colegiados de Circuito, al sustentar la siguiente jurisprudencia.

CESIÓN DE DERECHOS LITIGIOSOS. PROCEDE ANTES DE QUE ADQUIERA FIRMEZA EL FALLO DEFINITIVO, LO QUE NO IMPIDE LA TRANSMISIÓN DE LOS DERECHOS DE LA SENTENCIA EN LA ETAPA DE SU EJECUCIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO). La cesión de derechos litigiosos es procedente mientras permanezca sub júdice su decisión hasta antes de que cause estado la resolución definitiva. Mas ello no impide que se transfieran los derechos adquiridos en el fallo final, es decir, cuando se ha resuelto la controversia mediante cualquier forma de enajenación prevista por la ley, en la que quien obtuvo sentencia favorable puede transmitir tales derechos, habida cuenta que no se afecta la cosa juzgada, puesto que no se altera o modifica el importe de lo sentenciado sino únicamente se sustituye al acreedor; sin que obste que ese acto jurídico no se hubiera notificado al deudor, dado que, aparte de no haberse pactado así, el artículo 1537 del Código Civil de Jalisco autoriza a que la cesión se haga aun sin consentimiento del deudor. QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.³⁷

Así mismo a través del siguiente criterio jurisdiccional podemos notar que tan importante es la cesión de derechos litigiosos, ya que el cesionario deberá de asumir el resultado del litigio sin que pueda reprochar al cedente estos resultados, pase a que no sean favorables a sus intereses.

³⁷ Registro IUS: 170378 Localización: Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVII, Febrero de 2008, p. 1913, tesis III.5o.C. J/10, jurisprudencia, Civil.

DERECHOS LITIGIOSOS, ENAJENACION DE. Una vez entablado el juicio y verificado el litigio, se establece entre las partes, un cuasicontrato judicial, que las obliga hasta su decisión, y de ahí que si el propietario de la cosa en litigio, la enajena, no puede transmitirla al adquirente, más que en el estado y condición jurídica en que se encuentra; es decir ligada al resultado del litigio, y el comprador, al adquirirla, no pueda desconocer el hecho de su causante, y tiene que someterse necesariamente, a aquel resultado. Precedentes: Amparo civil en revisión 1431/26. Casados Manuel A. 27 de mayo de 1932. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.³⁸

En los tiempos que actualmente vivimos debido a la alta en la cifra de deudores, las instituciones de crédito han tenido que desarrollar diversas estrategias a fin de recuperar el monto de crédito, para ello han optado por entre otros medios por la cobranza extrajudicial la cual por lo general es vía telefónica y es una forma de cobranza desarrollada para un tipo determinado de crédito, que es por lo general aquellos créditos que no cuentan con alguna garantía de pago. La otra estrategia es la cesión de créditos a empresas como administradoras de cartera, con ello evita realizar gastos de un litigio y no corre riesgos procesales, que le eviten recuperar el monto prestado a través del crédito.

2.3.3. HEREDITARIOS.

Los derechos hereditarios tienen su origen del derecho que nace de la sucesión y podemos entender a la sucesión según Antonio de Ibarrola en lenguaje vulgar designamos como sucesión una relación de momento que sigue a otra. Así hablamos en el cine de la sucesión en que se desarrollan los diversos episodios de una película, en la vida política, nos referimos a la sucesión presidencial (tan mentada en estos días). Jurídicamente la noción es distinta, el fenómeno que salta a nuestra vista es el de que un patrimonio perdura a través del cambio de su titular, Dice Savigny que la sucesión es una transformación puramente subjetiva de una relación de derecho. Planiol define la Sucesión como la transmisión del patrimonio entero de un difunto a una o varias personas vivas³⁹.

38 Registro IUS: 362733 Localización: Quinta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXXV, p. 668, aislada, Civil.

39.- Antonio de Ibarrola.- *Cosas y sucesiones*, 14ª Edición, Editorial Porrúa México Distrito Federal 2004. P. 647

Así las cosas los derechos que se adquieren a través de una sucesión será posible que se transmitan a través de la figura de la cesión de derechos lo anterior se funda en la siguiente tesis histórica de la tercera sala

CESION DE DERECHOS HEREDITARIOS. La ley civil vigente en el Distrito Federal autoriza la cesión de derechos hereditarios, como se desprende del artículo 1291. La cesión es el efecto de un acto jurídico singular y su objeto está constituido por el patrimonio o la parte ideal del mismo, que el heredero cedente tenga derecho a recibir por causa de sucesión, universalidad que comprende un conjunto de derechos y obligaciones valuables en dinero. El cesionario no adquiere bienes determinados, sino una masa formada por elementos activos y pasivos que habrá de ser liquidada entre las personas llamadas a la sucesión. La cesión elimina en el goce de derechos a quien los transmite, sustituyéndose en aquéllas él cesionario, en la misma situación en que se encontraban al operarse la transmisión, con todos los privilegios y garantías accesorias inherentes, quedando sólo exentos de la transmisión, aquellos derechos que se excluyan de ella por disposición de las partes y los que estén excluidos por disposición de la ley, figurando entre estos últimos los que son inseparables de la persona del titular cedente, por ser estrictamente personales. En la cesión de derechos hereditarios, es evidente que no están incluidos los que son propios del heredero en su condición tal, ya que esta calidad no es cedible porque supone un beneficio otorgado por la voluntad soberana del testador, en mérito exclusivo de la persona, o que dicho heredero lo es por encontrarse en determinadas circunstancias rigurosamente personales fijadas por la ley para otorgarle el derecho de sucesión. El derecho de revocar el cargo de albacea establecido por la legislación civil del Distrito Federal en los artículos 1745 y 1746, no es rigurosamente personal del heredero, en términos de que sea inseparable de su condición de tal y permanezca en él no obstante la cesión de todos sus derechos hereditarios. Podría serlo en determinados casos de sucesión testamentaria, cuando sea nombrado el albacea por el testador, confiriéndole, como integrantes del ejercicio de tal función, determinados encargos cuyo desempeño, de acuerdo con la voluntad de aquél, sólo los herederos instituidos pudieran juzgar, por referirse a la familia; pero no así en la sucesión legítima en la cual el albacea es un verdadero administrador y liquidador de la herencia. Si la ley autoriza a los herederos, en determinados casos, a nombrar al albacea, ello obedece al interés que representan en la herencia y al derecho que tienen sobre el patrimonio hereditario, en el cual se reflejan, en beneficio o perjuicio, los buenos o malos manejos del designado y, por tanto, no puede estimarse el derecho de elegir como atributo propio del heredero, por su condición de tal. Si se desprende el heredero de sus derechos y los transmite, dejando de tener interés patrimonial en los bienes del acervo hereditario, lógicamente pierde la facultad de nombrar albacea, la que pasa al adquirente, supuesto que el ejercicio del cargo no puede ya interesarle en sus resultados, ni perjudicarle los manejos de quien lo desempeñe. Precedentes: Revisión 3376/38. Lucas Lizaur. 12 de agosto de 1940. La publicación no menciona el sentido de la votación ni el nombre del ponente.⁴⁰

Respecto a los derechos hereditarios el artículo 2047 del Código Civil del Distrito Federal establece: El que cede su derecho a una herencia, sin enumerar las cosas de que ésta se compone, solo está obligado a responder de su calidad de heredero.

La existencia de este artículo evita que el cedente de derechos hereditarios tenga la obligación de enumerar cuales son los bienes objeto de su cesión, adicional solo lo obliga a acreditar su calidad de deudor, esto deja abierta la posibilidad de que en la cesión de derechos hereditarios se permitiera ceder las cargas del cedente, ya que esto no estaría prohibido y si se hace sin el conocimiento pleno del cesionario el no podría invocar vicios o defectos en la cesión, siempre y cuando el cedente acredite su calidad de heredero.

El código Civil del Distrito Federal en algunos de los preceptos legales referentes a la cesión de derechos hereditarios de los cuales se puede precisar que el derecho de herencia, nace hasta en tanto muera el autor de la herencia.

Esto toma mucha relevancia ya que existe el error de considerarse heredero de una persona desde que se inscribe un testamento y en él se designa a una persona como heredero, a lo que desde ser denominada, como el posible heredero presunto heredero. Ya que será hasta la muerte del autor de la herencia que nace el derecho e incluso en el caso de una sucesión intesta mentaría existe el derecho de heredar hasta que exista el fallecimiento del autor, se fundamenta lo anterior en base al artículo 1291 del Código Civil del Distrito Federal El heredero o legatario no puede enajenar su parte en la herencia sino después de la muerte de aquel a quien hereda.

A su vez, el artículo 1291 determina “El heredero o legatario no puede enajenar su parte en la herencia sino después de la muerte de aquel a quien hereda.” Artículo este, que sirve para fundamentar lo expuesto en el párrafo anterior.

Tanto la doctrina como la legislación civil vigente hacen referencia a dos tipos de cesión de derechos hereditarios, entre las cuales podemos entender aquellas que enumeran las cosas que comprenden la cesión; y las que no las

enumera. Esto da como consecuencia que nazcan obligaciones y derechos tanto para cedente y para cesionario de derechos hereditarios esto se funda en la literalidad de los preceptos del Código Civil Para el Distrito Federal.

2.4. DERECHOS NO SUJETOS A CESION.

La ley determina que cierto tipo de créditos no son susceptibles de transferirse, y que únicamente puede ejercitarlos la persona a cuyo favor se constituyeron. Así encontramos que el artículo 2030 del Código Civil para el Distrito Federal prescribe:

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

Analizando el texto del artículo citado, podemos establecer tres limitaciones a la posibilidad de ceder, a saber; A) Que la ley la prohíba, B) Que así lo hayan convenido las partes (acreedor y deudor) y C) Que no lo permita la naturaleza del derecho que deba ser objeto de transferencia.

Dada la importancia de estas prohibiciones, consideramos necesario analizarlas de manera independiente. Situación que se desarrolla más adelante.

Así mismo la cesión está excluida por la naturaleza de la relación jurídica cuando para poder entregarse al cesionario el objeto de la prestación deba sufrir una modificación o cuando la cesión impida alcanzar el fin del crédito o lo comprometa. Por ejemplo, producirá una modificación del objeto del crédito (la cesión) del derecho del mandante a la ejecución del mandato, por que el negocio del cual ha aceptado ocuparse él por cuenta de un cesionario. Si un crédito es incedible, la cesión no produce efecto alguno no solamente respecto del deudor, sino igualmente respecto de las partes contratantes (el cedente y el cesionario) y de los terceros. El crédito queda de propiedad del cedente y puede ser embargado por sus acreedores.

Para el caso del derecho civil argentino existe una similitud amplia con lo ya mencionado en nuestras legislaciones ya que el codificador argentino se ocupó con cierto detalle de establecer cuáles son los créditos incedibles en los artículos 1444 1445 y 1453 estableciendo en la primera de las normas la regla general y la limitación genérica referida a la ley y al título de crédito el siguiente artículo indica la prohibición referida a los derechos inherentes a la persona y por último se hace referencia a la imposibilidad de ceder si es que existió un pacto expreso entre las partes primigenias del contrato de no realizar cesión, esto se conoce como el pacto de non cedendo.

2.4.1. Prohibidas por la naturaleza del derecho.

En ocasiones los derechos de que goza una persona, le han sido otorgados en atención a sus cualidades personalísimas de tal manera que por la misma naturaleza del crédito, su cesión a un tercero se hace imposible.

Encontramos tal circunstancia, impresa en el artículo 2032 del Código Civil que declara

Artículo 2032. La cesión de un crédito comprende la de todos los derechos accesorios como la fianza, hipoteca, prenda o privilegio, **salvo aquellos que son inseparables de la persona del cedente.**

Los intereses vencidos se presume que fueron cedidos con el crédito principal.

Tenemos presente esta prohibición en los siguientes casos:

1.- Cuando no es posible hacer efectiva la prestación al cesionario, sin alterar la relación jurídica. Así encontramos que no son susceptibles de cesión por modificación de su contenido, en los casos que se trate del derecho que tiene una persona para exigir los alimentos a otra.

Sobre este aspecto Alves Moreira manifiesta “Siendo los alimentos debidos por causas de necesidad invocada por el que debe recibirlos, o puede éste

cambiar el destino de las respectivas prestaciones, el derecho a la existencia no puede ser enajenado, y por eso los alimentos no pueden ser objeto de cesión.”

Von Tuhr al respecto afirma “La cesión está excluida por la naturaleza de la relación jurídica cuando para poder entregarse al cesionario el objeto de la prestación deba sufrir una modificación o cuando la cesión impida alcanzar el fin del crédito o lo comprometa. Por ejemplo, produciría una modificación del objeto del crédito, del derecho del mandante a la ejecución del mandato, porque el negocio del cual ha aceptado encargarse el mandatario sería otro si tuviera que ocuparse de él por cuenta de un cesionario.”⁴¹

2.- Cuando la cesión pueda frustrar o poner en peligro la finalidad del crédito, queda contemplado dentro de este supuesto el caso en que no se puede ceder el derecho que tiene un cónyuge para exigir al otro su contribución para sostener las cargas del matrimonio.

Quintanilla García, nos dice “créditos incesibles por su naturaleza, son aquellos derivados de los derechos personalísimos, tales como el nombre, el honor, la integridad física y corporal, y en general los que forman el patrimonio moral de las personas. Pensemos, por ejemplo en el caso de una persona que ha sido víctima de un acto ilícito por el cual quedaron heridos sus derechos morales como el honor, el crédito derivado de ese daño moral que le ha dado el carácter víctima, es incesible por su naturaleza”⁴²

En caso de contravención a cualquiera de los casos de cesiones prohibidas analizadas anteriormente, éstas no producirán efecto alguno y no solo con respecto al deudor, sino también con respecto a las partes (cedente y cesionario) y a terceros. El crédito queda en propiedad del cedente y puede ser embargado por sus acreedores.

41 Alves Moreira y Von Tuhr, citados por Borja Soriano Manuel. *Teoría General de las Obligaciones*. P. 577 y 578.

42 Quintanilla García Miguel Ángel. *Derecho de las Obligaciones* 2ª Edición. Cárdenas. México 1981. P288.

El maestro Gutiérrez y González opina: “La sanción que se habrá de imponer a la cesión de un crédito que no la admite y si éste es incesible por mandato de la ley, será la nulidad absoluta; si estamos ante una incesibilidad convencional, estará afectada de nulidad relativa y si se trata de la naturaleza del derecho mismo de donde proviene la imposibilidad de ceder, será también nulidad relativa, ya que las partes, si así lo desean pueden convalidar el acto, ya que la naturaleza del acto mismo los beneficia a ellos solamente.”⁴³

2.4.2. Prohibidas por la ley.

Hay muchos derechos o créditos que, por disposición del legislador se prohíbe su transmisión, ya bien para proteger intereses de sus titulares, o del conjunto social por lo tanto, dispersas a lo largo del articulado del Código Civil encontramos las siguientes Prohibiciones:

1.- Los derechos que derivan de los bienes que son materia de un juicio no pueden ser cedidos, a favor de los magistrados, jueces, agentes del ministerio público, defensores de oficio, abogados, procuradores o peritos que intervienen en dicho juicio, lo anterior se fundamenta en el texto del artículo 2276 del Código Civil la establecer:

Artículo 2276.- Los magistrados, los jueces, el ministerio público, los defensores oficiales, los abogados, los procuradores y los peritos no pueden comprar los bienes que son objeto de los juicios en que intervengan. Tampoco podrán ser cesionarios de los derechos que se tengan sobre los citados bienes.

2.- Un derecho incesible por disposición de la ley lo encontramos dentro del capítulo de las modalidades del contrato de compraventa en los artículos 2303 y 2308 del Código Civil para el Distrito Federal Vigente que reglamentan el contrato de compraventa con modalidad del pacto de preferencia.

43 Gutiérrez y González Ernesto. *Op. Cit.*,942

Este pacto funciona, para el caso de que una vez realizada la compraventa, el comprador si desea vender el objeto materia de la misma, en igualdad de circunstancias prefiera el antiguo vendedor que a cualquier otro extraño. Al respecto el

Artículo 2308 establece El derecho adquirido por el pacto de preferencia no puede cederse, ni pasa a los herederos del que lo disfrute.

3.- Asimismo, los derechos derivados del contrato de arrendamiento a favor del arrendatario, sin consentimiento del arrendador, no puede cederse, al estatuir el artículo 2480 del Código Civil Vigente del Distrito Federal

Artículo 2480 El arrendatario no puede subarrendar la cosa arrendada en todo ni en parte, ni ceder sus derechos sin consentimiento del arrendador, si lo hiciere, responderá solidariamente con el subarrendatario, de los daños y perjuicios.

4.- Una última prohibición a ceder, la encontramos respecto a los derechos del comodatario, sin consentimiento del comodante, esta la encontramos en el artículo 2500 del Código Civil I al determinar:

Artículo 2500 Sin permiso del comodante, no puede el comodatario conceder a un tercero el uso de cosa entregada en comodato.

2.4.3. Prohibidas por convenio.

Tanto acreedor como deudor son libres de convenir que los créditos que normalmente se pueden ceder pierdan esa posibilidad de cederse. Este pacto recibe el nombre de "pactus de non cedendo y puede hacerse al momento de celebrarse un contrato o posteriormente.

Al respecto, Borja Soriano, citando a Von Thur, agrega; "Las partes son libres de restringir según sus conveniencias al objeto de una obligación, y en particular, prohibir al acreedor ceder su crédito y exponer así al deudor a los inconvenientes que quizá traería para él, un cambio de acreedor. En lugar de

prohibir absolutamente la cesión, las partes pueden hacerla más difícil o aportar a ella ciertas restricciones; así de amplia es la libertad que tienen las partes, sea de prohibir al acreedor ceder su crédito durante cierto tiempo o a ciertas personas, sea subordinar la validez de la cesión a un aviso dado al deudor o al consentimiento de este”⁴⁴

Podemos citar, en base a lo analizado cuatro formas diversas de incesibilidad convencional:

- A) Incesibilidad convencional total; La tenemos presente cuando por medio del pacto de no ceder, queda imposibilitado el acreedor para transmitir su derecho a persona alguna. En este caso solo él puede cobrar el crédito y no podrá transmitirlo a nadie.
- B) Incesibilidad convencional parcial, Aparece cuando, en virtud del pacto de “non cedendo”, se prohíbe ceder el crédito a una o a determinadas personas.
- C) Incesibilidad convencional con modalidad. En este caso, puede quedar la cesión sujeta a una modalidad ya sea plazo o condición.
- D) Incesibilidad convencional con carga. Por último tenemos que se podrá ceder el derecho solo mediante una notificación que se haga en forma simultánea por medio de notario y en la vía judicial, lo cual implica una carga para el acreedor, ya que la ley determina que la cesión solo se haga en una u otra forma, pero no las dos simultáneamente, si eso se pacta, se estará imponiendo una carga al acreedor.

Por último, hay que hacer notar el párrafo final del artículo 2030 del Código Civil que declara:

artículo 2030 El deudor no puede alegar contra el tercero que el derecho no podía cederse, porque así se había convenido, cuando ese convenio, no conste en el título constitutivo del derecho.

Efectivamente, la libertad de pactar el respecto es absoluta, pero para que dicho convenio le pueda ser oponible a terceros, necesita constar expresamente en el título constitutivo del derecho.

CAPITULO III.

ELEMENTOS Y EFECTOS DE LA CESION DE DERECHOS

3.1. Elementos personales.

Como ya hemos mencionado en líneas anteriores, la cesión está integrada de tres elementos personales fundamentales que son el cedente, el cesionario y el deudor.

Es importante destacar que los dos primeros sujetos (cedente y cesionario) juegan un papel activo, ya que es a través de la manifestación de su voluntad que se celebra la cesión, y en cambio el deudor juega un papel pasivo, ya que en ningún momento se requiere de su actuar ni su voluntad para que se lleve a cabo la cesión.

Debido a la importancia de cada uno de los elementos personales que integran esta figura, es necesario dedicar parte del estudio del presente trabajo, a efecto de poder conocer al detalle qué cualidades debe reunir cada uno de estos elementos personales.

3.1.1. Cedente.

Respecto al cedente como sujeto de la cesión es de destacarse lo que la Enciclopedia Jurídica Omeba manifiesta, “Cedente deviene del verbo ceder y es la persona que cede. En el contrato de cesión es la persona que, como parte del mismo, cede a otra, denominada cesionario, un derecho⁴⁵

45.- Enciclopedia Jurídica Omeba, *Op. Cit.*, 928

En el caso de que la cesión de derechos sea onerosa el cedente obtiene notables ventajas de la realización de esta, ya que obtiene la liquidez de su crédito con todas las implicaciones que esto puede tener, desde el punto de vista económico, así mismo el hecho de que no tenga que esperar hasta que la obligación sea exigible, cabe destacar lo establecido en el Código Civil respecto a la exigibilidad de las obligaciones en donde el artículo 2190 del Código Civil del Distrito Federal Vigente establece

artículo 2190 Se llama exigible aquella deuda cuyo pago no puede rehusarse conforme a derecho.

En el caso de que la obligación de pago que se está cediendo, esté sujeta a un plazo el cedente puede obtener por adelantado un beneficio económico de su crédito, sin la necesidad de tener que esperar que se cumpla el plazo establecido.

Así mismo, para el caso de que la deuda ya sea exigible, pero el deudor no cumpliera de manera voluntaria con su obligación, el cedente al realizar la cesión obtiene el pago sin la necesidad de acudir ante el órgano jurisdiccional a exigir el cumplimiento de la obligación.

Por otro lado el cedente, por lo general obtiene un pago inferior a lo que recibiría si él ejecutara el cumplimiento de la obligación, es decir el monto que él recibe por el crédito es inferior al pago que recibe del cesionario por la transmisión del derecho. Pero como ya se mencionó él se evita el tiempo y los gastos que implicarían un procedimiento jurisdiccional, así mismo el riesgo que implica acudir a un juicio y que por un error en el procedimiento o el vencimiento de un término se acrediten las excepciones del deudor y como consecuencia se le libere de la obligación de pago. Estos riesgos los asume el cesionario y es por ello que en la práctica el cedente recibe una cantidad inferior al monto que corresponda al pago de la obligación.

3.1.2. Cesionario.

La enciclopedia Jurídica Omeba dice del cesionario “llámese así en el contrato de cesión a la persona en beneficio de la cual se hace la cesión”⁴⁶

Del cesionario podemos decir que es un sujeto que busca obtener una ganancia de la realización de la cesión, ya que como comentamos en las líneas que anteceden el monto que paga por el crédito es inferior a la expectativa de cobro.

Se puede decir también, que es un inversionista que arriesga su capital al adquirir el derecho del cedente, y posteriormente invertir recursos económicos y humanos para lograr recuperar el crédito, ya sea por la vía judicial o extrajudicial.

En algunos casos es una inversión con un riesgo reducido, esto generalmente se presenta cuando el crédito que adquiere está garantizado con prenda, fianza o hipoteca. En esos casos es un tanto cuanto más segura su inversión, sin que esto no implique un riesgo. El cual puede ser que no logre la recuperación del monto que pago por el crédito.

Los beneficios que busca el cesionario con respecto a la cesión de crédito son las ganancias que produce este es decir, en los intereses que se obtienen del capital que constituyen la deuda cedida.

Al día de hoy existen diversas sociedades denominadas en la práctica administradoras de cartera, que su objeto fundamental consiste en adquirir como cesionarios un gran número de créditos, líquidos y exigibles, de los cuales buscaran obtener un ingreso superior al que por ellos pagaron, ya sea por vía judicial o extrajudicial, esto basándose en la protección que tanto el derecho mercantil como el civil les conceden a través de la figura de la cesión de derechos.

46.- *Ibíd.*, p. 1004

3.1.3. Deudor.

Podemos decir que este sujeto es el elemento pasivo de la cesión de derechos, ya que para que exista la cesión de derechos no se requiere del consentimiento del deudor al cual también se conoce como cedido tal como lo indica el artículo 2030 del Código Civil del DF.

A este respecto se puede definir al deudor como la “calidad o atributo del sujeto pasivo de la obligación, aquel que está en la necesidad jurídica de dar, hacer o no hacer alguna cosa”⁴⁷

Con respecto al deudor cabe destacar lo indicado por el Código Civil para el Distrito Federal vigente en su

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

Con ello la ley permite dar al deudor la posibilidad de conocer a su nuevo acreedor, pero es importante destacar que de estricto derecho el deudor no podrá oponerse a la cesión, si es que esta no encuadra en alguna de las cesiones prohibidas.

Así mismo el artículo 2040 del mismo ordenamiento legal citado, establece Mientras no se haya hecho notificación al deudor, éste se libera pagando al acreedor primitivo.

Esta es una situación que resulta muy acorde con la realidad, ya que se dejaría en notorio estado de indefensión al deudor, si es que no se le hace del conocimiento la existencia de un nuevo acreedor, así mismo cabe destacar que el tendrá la posibilidad de oponer contra el nuevo acreedor las excepciones que tuviera contra el acreedor primitivo, en el momento en que se hace la cesión, en términos del artículo 2035. Esto lo podemos entender debido a que la relación jurídica subsiste siendo la misma.

47 J. Couture Eduardo. *Vocabulario Jurídico*. Ed. Ediciones de palma. Quinta edición. Buenos Aires 1997. P. 226.

El mismo Código Civil determina en su artículo 2038 Si el deudor está presente a la cesión y no se opone a ella, o si estando ausente la ha aceptado, y esto se prueba, se tendrá por hecha la notificación.

En lo personal considero que esta determinación es un medio idóneo de proteger los intereses del cesionario, ya que el deudor podría argumentar que debido al desconocimiento de su nuevo acreedor lo justifica de su incumplimiento.

3.2. Elementos Formales.

3.2.1. Contrato.

El tema de los contratos ha sido estudiado desde tiempos muy remotos, por lo cual es necesario comenzar este apartado haciendo referencia al concepto de contrato en los tiempos del derecho romano, en donde la jurisprudencia clásica ya consideraba al contrato como un acuerdo de voluntades entre dos o más personas, reconocido y amparado por el derecho, y encaminado a crear una o varias obligaciones, pero es de suma importancia destacar que en el derecho romano, no todo acuerdo de voluntades era considerado como contrato, sino sólo aquellos convenios a los cuales se atribuía objetivamente el efecto de engendrar obligaciones exigibles.⁴⁸ Es por ello que en el derecho romano no se utilizaba o se tenía una definición general y categórica de los contratos y lo que se tenía era una lista de lo que se tendría que considerar como contrato.

Lo anterior se fundamenta cuando encontramos lo que manifiesta la regla antigua que denomina que el simple pacto no basta para crear una obligación civil. El derecho civil romano no reconoce este efecto más que a convenciones acompañadas de ciertas formalidades, cuya finalidad es dar más fuerza y más certidumbre al consentimiento de las partes, encerrando en límites precisos la manifestación de voluntad.⁴⁹

48 Arias Ramos J. Arias Bonet J.A. *Derecho Romano II*. 18ª edición. Editorial Revista de Derecho Privado. 1986. Madrid P. 601.

49 Eugene Petit. *Tratado Elemental de Derecho Romano*. 6ª Edición. Editorial Porrúa. 1984. México. P 317.

Dicho lo anterior pasemos, pues, a entender el concepto de contrato desde el punto de vista de nuestro derecho moderno, que si bien toma como punto de partida el derecho romano, ha logrado incluir aspectos distintivos a los contratos.

Por inicio, cabe hacer la aclaración que no es posible dar un concepto general o universal del contrato, ya que dependerá del país, de la época, así mismo de las leyes vigentes y de las costumbres.

Como ejemplo de lo anterior tenemos que para Colin y Capitant, “El contrato o convenio es un acuerdo de dos o varias voluntades en vista de producir efectos jurídicos. Contratando las partes pueden tener por fin, sea crear una relación de derecho; crear o transmitir un derecho real o dar nacimiento a obligaciones; sea modificar una relación preexistente; sea un fin extinguirla.”⁵⁰

Para los soviéticos V. Serebrovsky y R. Jálфина, el contrato es “el acuerdo de dos o más personas sobre el establecimiento, la modificación o la extinción de las relaciones jurídicas civiles”⁵¹.

En el derecho civil mexicano el artículo 1793 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece “Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”.

De la anterior definición es vital distinguir entre el convenio y el contrato, considerando al primero como el género y al segundo como la especie, y teniendo siempre presente que ambos constituyen especies de actos jurídicos.

50 Miguel Ángel Zamora y Valencia. *Contratos Civiles* 10ª Edición. Editorial Porrúa. 2004 México P. 20.

51 *Ibíd.*

Para poder distinguir más claramente a los acuerdos de los contratos, es necesario entender los convenios en sentido amplio que son el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones y convenios en sentido restringido, será pues el acuerdo de voluntades de dos o más personas para modificar o extinguir derechos y obligaciones.

Por lo anterior podemos decir que el contrato es el acuerdo de voluntades de dos o más personas para crear o transmitir derechos y obligaciones.

Todo contrato implica el acuerdo de voluntades, voluntades que no pueden ser simples, ya que tendrán que ser de forma exteriorizada y en los términos que la legislación vigente y aplicable le condicione.

Por otra parte algunos tratadistas consideran al contrato como la fuente más acabada de las obligaciones, ya que la mayoría de las obligaciones encuentran su origen a través de un contrato. Las personas en nuestras relaciones cotidianas, tenemos la necesidad de asegurar y salvaguardar el cumplimiento de ciertas actividades y es a través de la figura del contrato que se logra contar con la certeza jurídica necesaria.

Así mismo el contrato es un instrumento ideal y de suma importancia para lograr la circulación de los bienes y de los servicios.

Al hablar del contrato deberemos de tener en cuenta dos aspectos fundamentales a saber, el primero de ellos es el acto jurídico como un acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones, y el segundo es el resultado de ese proceso.

El resultado del acto jurídico contractual puede considerarse como una norma individualizada que a su vez se apoya en una norma jurídica general

contenida en el Código Civil; sirve como fundamento de esto lo estipulado en el artículo 1797 el cual nos dice,

Que la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al árbitro de uno de los contratantes.

Por lo tanto al celebrar un contrato las partes aceptan mantenerse en aptitud de cumplir lo pactado, tal y como se desprende del principio *Pacta Sunt Servanda*.

Cabe destacar que un aspecto sumamente importante para la comprensión del concepto contrato es el principio de la autonomía de la voluntad. Al respecto el Maestro Borja Soriano señala; “que de acuerdo con el principio de la autonomía de la voluntad, las partes son libres para celebrar o no contratos, al celebrarlos obran libremente y sobre su pie de igualdad, poniéndose de acuerdo unos contratantes con otros, fijando los términos del contrato, determinando su objeto, sin más limitación que el orden publico.

Esto quiere decir que los particulares pueden estipular en sus contratos todo lo que no sea contrario a una ley y aun pueden convenir en lo que sea contrario a una ley, si esta no es de interés público, sino solo supletoria a la voluntad de las partes.

Lo anterior toma su fundamento en el artículo 1858 del Código Civil para el Distrito Federal vigente al establecer.

Los contratos que no estén especialmente regulados en este código, se regirán por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes y, en lo que fueran omisas, por las disposiciones del contrato con el que tenga más analogía de los reglamentados en este ordenamiento”. Artículo que permite la existencia de los llamados contratos innominados.

No omito señalar, que actualmente el principio de la autonomía de la voluntad de las partes sufre de una decadencia, esto obedece a la entrada en vigor de infinidad de legislaciones que al tratar de precisar con mayor detalle los supuestos legales, limitan cada vez más la voluntad de las partes, así mismo la proliferación de los contratos de adhesión, donde la voluntad de las partes se circunscribe a aceptar o rechazar la celebración del contrato, ha fomentado tristemente que cada vez sea menor la posibilidad de que exista entre las partes una oferta o policitud y contra ofertas, para lograr perfeccionar su consentimiento.

Pasemos pues a realizar un análisis del contrato de cesión de derechos, el cual por inicio de cuantas podemos decir que de su clasificación resulta ser:

- a) Nominado.
- b) Bilateral.
- c) Oneroso.
- d) Principal
- e) Aleatorio.
- f) Formal.

Considero que el contrato se ubica en los traslativos de dominio, ya que propiamente es la esencia del contrato la transmisión de un crédito, por tal razón será necesario que el cedente cuente con la titularidad del derecho a ceder, ya que no podría transmitir dicho derecho sin ser el titular del crédito. Es importante destacar que no se puede disponer de un derecho sobre el cual no se tiene la titularidad y sin limitante alguno, podemos citar como ejemplo, el supuesto que un acreedor de una obligación mancomunada, no podrá transmitir mediante la cesión el crédito en su totalidad, ya que esta no le pertenece debido a la mancomunidad, para tal caso se requerirá el consentimiento expreso de los demás acreedores para que sea válida la cesión.

Así mismo es importante destacar lo que manifiesta el Código Civil en el artículo 2033 La cesión de créditos civiles que no sean a la orden o al portador puede hacerse en escrito privado, que firmaran cedente, cesionario y dos testigos. Solo cuando la ley exija que el título de crédito cedido conste en escritura pública, la cesión deberá hacerse en esta clase de documento.

De lo anterior podemos definir que el contrato debe constar por escrito, por ello que el contrato sea denominado formal. Y esto resulta muy congruente con la esencia del contrato ya que en caso de que se dejara consensual el contrato, esto podría generar una inseguridad para el deudor, ya que con el requerimiento de un tercero que conociera la relación jurídica entre acreedor y deudor, podría argumentar que es su nuevo deudor, en virtud de un contrato consensual con su acreedor, y con ello el deudor podría ser objeto de cobros indebidos. Sin que existiera un documento que le diera certeza jurídica.

El Código Civil de 1884, por lo que respecta a la entrega del título objeto de la cesión establecía en su artículo 1628 Para que el derecho cedido pase al cesionario, es requisito indispensable la entrega del título en que se funde el crédito, cuando conforme a la ley sea necesario el título para la validez del crédito, o cuando, sin serlo, se hubiere extendido.

Respecto a lo anterior el maestro Manuel Borja Soriano manifiesta “En caso de que el título sea una escritura pública, solo se le hará entrega al cedente de una copia o testimonio de la escritura, la entrega de la copia del título no impide que el cedente obtenga otra copia y con ella cobre al deudor o ceda el crédito. Por esta razón considero que el artículo 1628, en realidad solo tiene aplicación en el caso de que el título sea un documento privado susceptible de entregarse materialmente al cesionario.”⁵²

El Código Civil vigente no contempla la entrega del título de crédito, probablemente por lo antes referido, ya que solamente se podrá entregar el título de crédito cuando se trate de un documento privado, sin embargo la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, si contempla la entrega de títulos nominativos, y a la orden.

52.- Borja Soriano Manuel. *Op. Cit.*, 579

3.2.2. Legitimación.

Para poder adentrarnos al estudio o análisis de este tema es relevante por inicio de cuentas partir del conocer las peculiaridades de este tema, el cual toma su fuente del derecho procesal. Para ello es vital iniciar por definir el término legitimación, al cual podemos entender como la cualidad con la cual un sujeto que cuente con capacidad de ejercicio pueda acudir a ejercitar alguna acción ante el órgano jurisdiccional. Por tal razón la doctrina distingue entre *legitimidad ad processum* y *legitimidad ad causam* y dada su importancia se estudiarán por separado.

La legitimación ad causam en términos de la doctrina procesal actual, es un presupuesto procesal de una sentencia que ponga fin a una controversia, por lo cual el juez de la causa podrá manifestar al respecto hasta que dicte sentencia. Esto a diferencia de la legitimación ad proceso para lo cual toma fundamento lo plasmado en el artículo 47 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Para Eduardo J. Couture la legitimación ad processum, es “la aptitud o idoneidad para actuar en un proceso, en el ejercicio de un derecho propio o en representación de otro.”⁵³

“Chiovenda considera que la legitimatio ad processum no es sino la capacidad procesal o capacidad para comparecer en juicio. Su discípulo, Liebman, sostiene que efectivamente la primera incluye a la segunda, pero que también comprende a la aptitud que tienen las personas que actúan en representación de quienes carecen de capacidad procesal.”⁵⁴

53.- Eduardo J. Couture. *Vocabulario Jurídico*. Editorial. Depalma. Buenos Aires. 1976. P. 379.

54.- Ovalle Favela José. *Op. Cit.*, 260.

“La legitimatio ad processum se identifica con la capacidad para realizar actos jurídicos de carácter procesal en un juicio determinado.”⁵⁵ La legitimación ad processum es tomada como un presupuesto previo al proceso y es examinada de oficio por el juzgador.

En este sentido se tiene la tesis de la séptima época que a la letra dispone

Por legitimación procesal activa se entiende la potestad legal para acudir al órgano jurisdiccional con la petición de que se inicie la tramitación del juicio o de una instancia. A esta legitimación se le conoce con el nombre de “ad procesum” y se produce cuando el derecho que se cuestiona en el juicio es ejercitado en el proceso por quien tiene aptitud para hacerlo valer, a diferencia de la legitimación “ad causam” que implica tener la titularidad de ese derecho cuestionado en el juicio. La legitimación en el proceso se produce cuando la acción es ejercitada en el juicio por aquel que tiene aptitud para hacer valer el derecho que se cuestionara, bien porque se ostente como titular de ese derecho o bien porque cuente con la representación legal de dicho titular. La legitimación ad procesum es requisito para la procedencia del juicio, mientras que la ad causam, lo es para que se pronuncie sentencia favorable”.⁵⁶

Asimismo los Tribunales Colegiados de Circuito, en la siguiente tesis indican: “Si la persona contra la que se endereza la demanda no es aquella que tiene a su cargo el cumplimiento de la obligación demandada, estará legitimada ad procesum para actuar en el juicio, dado que se está entablando en su contra y tiene la ineludible necesidad de defender jurídicamente, pero ello de ninguna manera la estará legitimando pasivamente ad causam para responder del cumplimiento de la obligación que se demanda, por no ser la titular de la misma, que es lo que le daría la legitimación pasiva ad causam.”⁵⁷

Es necesario entender la diferencia entre las dos legitimaciones que existen en el derecho procesal, ya que de esta forma se tendrá pleno conocimiento si contamos con las cualidades necesarias para iniciar un procedimiento o en su defecto si existe un derecho contemplado a nuestro favor.

55.- Diccionario Jurídico Mexicano, *Instituto de Investigaciones Jurídicas*. Tomo I-O ed. Porrúa SA. México 1988. P. 1941.

56.- Semanario Judicial de la Federación. Legitimación Procesal Activa. Concepto. Amparo en revisión 6659/85, Séptima Época. Volumen 205-216. 22 de enero de 1986 pag. 117.

57.- Semanario Judicial de la Federación. Tribunales Colegiado de Circuito Legitimación pasiva ad causam y ad procesum. Octava Época. Tomo IV Segunda Parte. pag. 312.

Couture define la legitimación ad causam como la “Condición jurídica en que se haya una persona con relación al derecho que invoca en juicio, ya sea en razón de su titularidad o de otras circunstancias que justifican su pretensión.”⁵⁸

“La legitimación ad causam consiste en la autorización que la ley otorga a una persona para ser parte en un proceso determinado, por su vinculación específica con el litigio.”⁵⁹

“La Legitimación en la causa no es condición ni presupuesto de la acción, porque no la condiciona ni limita en ningún sentido, ni su falta impide su válido y eficaz ejercicio. Si lo que fuera, no podría ejercitar la acción quien no estuviera legitimado en la causa, y como esto por regla general solo se conoce cuando se dicta la sentencia, se tendrá el absurdo y contradictorio resultado de que aparecería que el demandante no tiene acción sino después de que ella ha producido todos sus efectos jurídicos. La legitimación en la causa no es requisito de la sentencia favorable, entendiéndose por tal la que resuelve en el fondo y de manera favorable las pretensiones del demandante. Estar legitimado en la causa, significa tener derecho a exigir que se resuelva sobre las peticiones formuladas en la demanda, es decir, sobre la existencia o inexistencia del derecho material pretendido, ya por medio de sentencia favorable o desfavorable. Se comprende así que es más apropiado decir que la legitimación en causa es condición para que pueda proferirse sentencia de fondo o mérito”.⁶⁰

58.- Eduardo J. Couture. *Op. cit.*, 374.

59.- Ovalle Favela José. *Op. cit.*, 261

60.- Devis Echendia Hernando. *Teoría General del Proceso*. Tomo I ed. Universidad Buenos Aires 1984. P. 289-290

Es dicho de una manera muy general tener interés sobre algún derecho o hecho que se cuestiona ante el órgano jurisdiccional, esto no quiere decir que se resuelve a favor del que cuenta con legitimación *ad causam*. Para mayor precisión pongamos un ejemplo, imaginemos que existe un edificio con cinco departamentos que pertenecen a distintos dueños, el propietario del departamento No. 2 tiene celebrado un contrato de arrendamiento con el Señor Juan Martínez, pese a ello decide poner a la venta el Departamento No. 2, esto avisar al inquilino, en este supuesto puede el inquilino hacer efectivo el derecho que le concede el artículo 2448 J del Código Civil, respecto al derecho del tanto, pero ninguno de los demás inquilinos cuentan con legitimación *ad causam* para ejercitar ese derecho.

El concepto de la legitimación *ad causam*, emitido mediante jurisprudencia por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, indica:

La legitimación “*ad causam*” es una condición para el ejercicio de la acción que implica la necesidad de que la demanda sea presentada por quien tenga la titularidad de derecho que se cuestione; esto es, que la acción sea entablada por aquella persona que la ley considera como particularmente idónea para estimular en el caso concreto la función jurisdiccional.⁶¹

Destaca el interés de la Corte de evitar confusiones por lo que hace a la legitimación *ad causam*, que será la aptitud que se tenga como consecuencia de la titularidad de un derecho a efecto de acudir ante el órgano jurisdiccional a solicitar la ejecución de una acción originada por la titularidad de un derecho.

A efecto de resaltar las diferencias entre la legitimación *ad procesum* y la legitimación *ad causam*, se encontró la siguiente tesis la cual señala:

61.- Semanario Judicial de la Federación. Legitimación *Ad Causam*. Concepto. Amparo directo 3593/73, Sexta Época. Volumen XX cuarta parte 9 septiembre de 1974. pag. 9.

La legitimatio ad causam no es un presupuesto procesal, por que lejos de referirse al procedimiento o al valido ejercicio de la acción, contempla la relación sustancial que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés perseguido en el juicio.

Es entonces una cuestión sustancial y no procesal o, mejor dicho, un presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo. En cambio, la legitimatio ad procesum si es un presupuesto procesal pues refiere a la capacidad de las partes para ejecutar válidamente actos procesales y, por tanto, es condición para la validez formal del juicio.⁶²

Toma pues relevancia el entender que la legitimación ad causam, no deberá ser contemplado como un presupuesto procesal mientras la legitimación ad procesum si lo es ya que sin esta no se tiene la aptitud para acudir ante el órgano jurisdiccional.

3.3. Efectos entre cedente y cesionario.

A fin de entender los efectos entre estas partes en menester, precisar cuáles son sus obligaciones reciprocas, ya que con ello dejaremos más claro los efectos que la realización del contrato de cesión de derechos implica para cada una de las partes.

Respecto a las obligaciones que tiene el cedente, encontramos las siguientes:

- a) Garantizar la existencia o legitimidad del crédito, al respecto el artículo 2024 del Código Civil vigente para el Distrito Federal señala;

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

62.- Semanario Judicial de la Federación. Legitimación en la causa y legitimación en el proceso Diferencias Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época. Tomo XI Febrero 1993. Pag. 275.

De la interpretación de este artículo podemos obtener que pueden existir dos tipos de cesiones, la primera en donde se haga la cesión del crédito en carácter de dudoso, esto tiene como consecuencia que el cedente se libere de responsabilidad por inexistencia o ilegitimidad del crédito cuando se efectuó la cesión y la segunda es que si el crédito no es cedido como dudoso nace la obligación del cedente a garantizar la existencia y legitimidad del crédito.

- b) Responder en el caso de evicción; Responsabilidad impuesta a todos los enajenantes contemplada en los artículos 2119, 2120 y siguientes del Código Civil.

Art. 2120 Todo el que enajena está obligado a responder de la evicción, aun que nada se haya expresado en el contrato.”

Este inciso se relaciona con el anterior al presentarse una variante en la legitimidad en caso de cesión en globo.

Al respecto cabe citar el artículo 2046 del Código Civil, que declara: El que cede alzadamente o en globo la totalidad de ciertos derechos, cumple con responder de la legitimidad del todo en general; pero no está obligado al saneamiento de cada una de las partes salvo en el caso de evicción del todo o de la mayor parte.

- c) Garantizar la solvencia del deudor. Por regla general no hay obligación por parte del cedente de garantizar la solvencia del deudor, mas existen excepciones al respecto, mismas que derivan del texto del artículo 2043 que indica

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

Así pues, desglosando el artículo anteriormente transcrito encontramos casos en los cuales el cedente debe garantizar la solvencia del deudor, cuando se trate de títulos a la orden, cuando las partes hayan pactado expresamente tal

obligación, o bien cuando la insolvencia del deudor sea pública y anterior a la cesión.

Es importante destacar lo indicado en los artículos 2044 y 2045 del Código Civil vigente los cuales indican:

Artículo 2044 Si el cedente se hubiera hecho responsable de la solvencia del deudor y no se fijare el tiempo que esta responsabilidad debe durar, se limitara a un año, contado desde la fecha en que la deuda fuera exigible, si estuviera vencida; si no estuviere desde la fecha del vencimiento”

Limita este artículo la responsabilidad que tendrá el cedente cuando su manifestación fue en el sentido de garantizar la solvencia del deudor y existiera una omisión para determinar el plazo que tendrá que mantenerse en actitud de cumplir con la obligación de la solvencia del deudor por un año contado desde la celebración del contrato de cesión.

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

Estos son los artículos referentes la prescripción de la responsabilidad del cedente.

Cuando la insolvencia del deudor sea pública y anterior a la cesión, al referirnos a este aspecto, considero que por ser pública y notoria la insolvencia del deudor, el cedente la conocía y por lo mismo al ceder el crédito que tenía en su contra, actos dolorosamente y la ley no protege las conductas dolorosas.

Por último, cabe citar lo dispuesto por el artículo 2050 del Código Civil

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

Es en cierto modo ilógico e indebido que el cedente garantice la legitimidad del crédito o la solvencia del deudor en una cesión gratuita, ya que pondría en peligro su propio patrimonio sin obtener ganancia alguna.

Obligaciones del cesionario frente al cedente.

El cesionario tiene las obligaciones que deriven del contrato de cesión y las de aquel contrato por cuyas reglas se va a regir la cesión. Así cuando se trate de una cesión que se asemeje a una compraventa, el cesionario tendrá las obligaciones de un comprador en dicho contrato, que son las de pagar un precio cierto y en dinero.

Si se trata de una cesión que aparenta una permuta tendrá la obligación de entregar una cosa de su propiedad. Si la cesión es gratuita será en apariencia una donación y tendrá las obligaciones que la ley impone a los donatarios.

3.4. Efectos entre cedente y deudor.

En este tema podemos encontrar dos efectos que resultan importantes y relevantes a saber.

El primero de ellos se presenta cuando se termina toda relación jurídica entre acreedor original y deudor desde que se notifica la cesión, encontramos que desde el momento en que el acreedor original transmite su derecho al cesionario y este notifica al deudor en la forma exigida por la ley, deja de existir entre este y aquel relación alguna con motivo de ese derecho de crédito y a partir de ese momento el cesionario ocupa el lugar del acreedor original y por tanto los efectos de la relación jurídica también se le trasladan.

La segunda que es muy importante destacar es en el caso de que la cesión en el caso de que se trate de créditos incesibles, no surtirá efectos la cesión,

aunque la notificación se haya hecho al deudor en la forma debida, el deudor seguirá ligado al cedente, sin tener relación alguna con el cesionario, cuando lo que ampara el derecho de crédito sea incesible.

3.5. Efectos entre cesionario y deudor.

Observamos que en el contrato de cesión sus efectos afectan a quien no fue parte en el, es decir, al deudor y no solo a las partes que lo celebran. Considerando estos efectos tenemos los siguientes.

Por inicio de cuanta la notificación del cesionario al deudor, para que el cesionario pueda exigirle al deudor el pago del crédito, se hace necesario que la haga saber la cesión realizada con el acreedor, ya sea por medio de testigos, notario público o judicialmente, declara el artículo 2036 del Código Civil.

Artículo 2036 Para que el cesionario pueda ejercitar sus derechos contra el deudor, deberá hacer a este la notificación de la cesión, ya sea judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante dos testigos o ante notario.

Por otra parte el artículo 2037 establece “Solo tiene derecho para pedir o hacer la notificación al acreedor que presente el título justificativo del crédito o el de cesión cuando aquel no sea necesario.

La existencia de estos preceptos legales sustentan el derecho que contempla la ley a favor del deudor, ya que si bien no es necesario su consentimiento para que se efectuó el contrato de cesión, será necesario que se le notifique por el cesionario que es ahora el nuevo titular de los derechos en su contra y como consecuencia que le acredite esta situación mediante los documentos idóneos para ello, a efecto de acreditar que está facultado para poder exigir el cumplimiento de la obligación.

En lo que respecta a este punto es necesario destacar lo prescrito por los artículos 2040 y 2041 del Código Civil, como efectos que derivan de la obligación del cesionario de notificar la cesión al deudor.

Artículo 2040 Mientras que no se haya hecho notificación al deudor, este se libra pagando al acreedor primitivo.

Esto es que mientras que el deudor no ha recibido la notificación o no se le ha hecho en la forma prevista por la ley, no tiene obligación alguna frente al cesionario y sigue obligado a pagar al acreedor respecto del cual nació el crédito.

El tratadista Puig Peña al respecto manifiesta, “Si el deudor es ignorante de la cesión puede no quedar modificada la titularidad activa del crédito, pues la cesión del mismo, desconocida por el deudor no altera en principio las relaciones entre este y el acreedor, conservando el último su derecho para obtener el pago judicial de aquel. Pero, como contrapartida, tampoco puede perjudicar en lo más mínimo al deudor, pues ya sabemos que ante el deudor ignorante. Las cosas quedan de momento igual que al principio; solo podrá haber cuestión entre los acreedores, unos con otros, con absoluta independencia de la persona del deudor.”⁶³

Pero también tenemos que conforme al artículo 2041, cuando ya se le ha notificado la cesión al deudor no se libra sino pagando al cesionario. En cuanto existe conocimiento por parte del deudor del hecho de la cesión, las cosas ya cambian, el deudor conocedor de la misma, queda ya ligado con el nuevo acreedor, y por tanto, el pago que realice al antiguo acreedor es nulo.

63.- Puig Peña Federico, *Tratado de derecho civil español*, Tomo IV, Volumen I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1951 P. 146 y 147.

Así mismo podemos mencionar que el deudor puede oponer al cesionario las siguientes excepciones. Que encontramos en el Código Civil.

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

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

Borja Soriano⁶⁴, citando a Planiol dice que el crédito pasa al cesionario tal como lo poseía el cedente, posición que adopta en igual forma Gutiérrez y Gonzalez⁶⁵ agrega que por lo mismo, el deudor estará obligado frente al acreedor original, de tal manera que el deudor puede oponer al cesionario dos tipos de excepciones que son:

- a) Todas las que hubiere tenido contra el cedente, si manifestó su inconformidad con la cesión al tiempo de notificársele la misma, tal como se desprende del texto del artículo 2035.

Dicho artículo va en relación con el artículo 2038, en el sentido que el deudor se haya opuesto a la cesión, para de esa forma conservar sus excepciones contra el cedente.

Además, cabe citar al respecto lo dicho por los artículos 2202 y 2203. Así pues, por la misma naturaleza transmisora de la cesión de crédito, al no alterarse la relación jurídica y tratándose de la misma obligación, el deudor puede oponer al cesionario las mismas excepciones que podría oponer al cedente.

64.- Borja Soriano, Manuel. *Op. cit.*, 581.

65.- Gutiérrez y González Ernesto. *Op. cit.*, 1004.

b) Las que tuviere contra el propio cesionario.

Cuando este exige el pago del crédito, puede el deudor oponer al cesionario todas las excepciones personales que contra el tuviere.

Es importante destacar el caso de que el cedente transmita su crédito a varios cesionarios simultáneamente el crédito; surge entonces el problema de saber ¿Cuál de ellos tiene la titularidad? La solución nos la da el propio Código Civil al declarar en su siguiente precepto legal.

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

Cuando nos encontramos en el primer supuesto, será acreedor cesionario al que primero notifique al deudor la cesión realizada en el segundo caso del artículo en cuestión, será titular del derecho cedido, el cesionario que primero registre la cesión.

Tenemos que tomar en consideración que toda vez que se ha hecho la notificación de la cesión al deudor, queda obligado frente al cesionario, y debe hacerle el pago a este, con la prevención de que si insiste en pagarle al cedente, no estará haciendo un pago que tenga validez y deberá cubrir el crédito nuevamente, pero en esta ocasión al cesionario, independientemente de que pueda o no recobrar lo pagado al cedente.

3.6. Efectos frente a terceros.

La cesión de derechos de crédito no surte efectos ni es oponible a los demás o terceros, incluyendo los acreedores del cedente y los del cesionario, mientras el documento en que conste el contrato no adquiera fecha cierta; o sea, mientras no ocurra algún hecho que le de publicidad y demuestre de forma

fidedigna la fecha real de la celebración del acto. Un acto que otorga esta oponibilidad al acto es la inscripción ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

En virtud de la anterior, estos terceros desconocen todo efecto a la cesión mientras no se cumpla lo establecido por el artículo 2034 del Código Civil para el DF que a la letra dice:

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

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

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

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

En cualquiera de los casos señalados por el artículo transcrito anteriormente se tendrá como prueba irrefutable de la fecha en que el contrato de cesión de derechos ya se había celebrado; Cuando se ha inscrito en el Registro Público de la Propiedad; cuando se otorgo escritura; cuando se presento a un funcionario público, quien lo recibe por razones de su oficio o cuando falleció alguno de los que suscribieron el contrato. Solo a partir de ese momento producirá efectos la cesión para los terceros, y consecuentemente, los acreedores del cedente podrá embargar el crédito, mientras la cesión no haya adquirido la fecha cierta. Pues antes de ser realizada esa forma de publicidad no les es oponible la cesión ni surte efectos respecto a ellos.

CAPITULO IV.
CESION DE DERECHOS DE CREDITO CON GARANTIA HIPOTECARIA.
4.1. Contrato de crédito simple con garantía.

La acepción etimológica de la palabra crédito deriva del latín “*credere*” lo que significa confianza. En las comunicaciones coloquiales le damos también esa acepción, es por ello que para referirnos a que una persona que nos merece confianza decimos que nos merece crédito o que es digna de crédito.

En sentido jurídico al referirnos al crédito, se tendrá que manifestar operación de crédito, es decir, aquel negocio jurídico por virtud del cual el acreedor transmite un valor económico o pecuniario al deudor y este se obliga a reintegrarlo en el término y forma debidamente estipulada. A la prestación presente del acreditante debe corresponder la contrapartida. Que será la prestación futura del acreditado.⁶⁶

En sentido moral crédito es la buena reputación de la que goza una persona. En sentido jurídico crédito indica el derecho subjetivo que deriva de cualquier relación obligatoria y se contrapone al debito que incumbe al sujeto pasivo de la relación. En sentido económico jurídico significa cuando en una relación de dar o poseer existente entre dos sujetos, se da en un primer tiempo para recobrar después un segundo tiempo, lo que se ha dado.

Una operación de crédito implica la obligación del acreditante de entregar lo prometido así como el derecho del acreditado de exigirlo. “Por este motivo dice Koch; entiendo por crédito, la disposición, desde el punto de vista del acreditante y la posibilidad, de efectuar un contrato de crédito, esto es, un contrato cuya finalidad es la producción de una operación de crédito; mientras que por operación de crédito, debe entenderse, por parte del acreditante, la cesión en propiedad, regularmente retribuida de capital y por parte del deudor, la aceptación de aquel capital con la obligación de pagar intereses y devolverlo en la forma pactada.”⁶⁷

66.- De Pina Vara Rafael. *Op. cit.*, 303.

67.- Enciclopedia Jurídica Omeba, *Op. cit.*, 39.

En términos generales, puede decirse que crédito es la transferencia de bienes que se hacen en un momento dado de una persona a otra, para ser devueltos a futuro, en un plazo señalado, y generalmente con el pago de una cantidad por el uso de los mismos. Es de aclarar que el crédito no solo puede otorgarse en dinero, sino también en especie y en la posibilidad de disposición del dinero.⁶⁸

Messineo citando a Simonetto, manifiesta “Se llaman operaciones de crédito aquellos contratos por efecto de los cuales, una parte concede a la otra, la propiedad de una suma de dinero (o en ciertas operaciones a largo término, de cosas fungibles, convertibles en dinero) o ejecuta prestaciones a favor de la contraparte, que indirectamente implican desembolso de dinero, por un determinado tiempo con obligaciones de restitución (o respectivamente de reembolso) del equivalente a termino diferido, a cargo de la otra parte, y siempre, contra compensación.”⁶⁹

Es oportuno recalcar lo que establece la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 291 al indicar:

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 estipulan.

Este tipo de figuras contractuales son utilizadas por las instituciones de crédito a efecto de otorgar protección a la cantidad erogada por ellas, por concepto de préstamos a sus clientes, mismos que estarán obligados a cubrir el importe otorgado mas los respectivos intereses y demás comisiones pactadas en el contrato de apertura de crédito.

68.- Acosta Romero Miguel. *Op. cit.*, 479.

69.- Bauche García Diego Mario. *Operaciones Bancarias*, Cuarta Edición. Editorial Porrúa S.A. México 1981 P 30.

Por lo descrito anteriormente, toma relevancia lo establecido en el artículo 298 del mismo ordenamiento legal el que establece:

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.

Así mismo los Tribunales Colegiados de Circuito en una tesis aislada nos indican APERTURA DE CRÉDITO. NO ES UN CONTRATO ATÍPICO. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, a través de la celebración del contrato de apertura de crédito una persona llamada acreditante se obliga a poner a disposición de otra llamada acreditado una determinada suma de dinero para que éste disponga de la misma en los términos convenidos, y dicho acreditado queda obligado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o bien, a cubrirlas oportunamente por el importe de la obligación asumida y, en su caso, a pagar los intereses, prestaciones, gastos y comisiones convenidos. De igual modo, las partes podrán pactar la forma, términos y demás condiciones que regulen el contrato, es decir, la fijación del crédito, el plazo y monto del mismo, la forma de disponer de él, la manera en que se cubrirá y cómo se garantizará, así como la extinción de dicho crédito, según los numerales del 292 al 301 de la propia ley. Por tanto, el contrato de que se trata no es un contrato atípico que no encuentre regulación en algún ordenamiento legal, ya que el mismo en forma específica se encuentra regido por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. DÉCIMO PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Precedentes: Amparo directo 150/2002. Andrés Curioca Revueltas. 3 de mayo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Indalfer Infante Gonzales. Secretaria: María Luz Silva Santillán.⁷⁰

Como podemos ver tanto la ley como las interpretaciones del Poder Judicial son tendientes a regular las diversas aplicaciones y utilizaciones que este contrato deberá tener, no podemos dejar de lado que a últimas fechas este es uno de los contratos más utilizados por el sector bancario, ya que a través de él nace para los bancos un derecho de crédito a su favor, mismo que posteriormente transmitirán a una Administradora de Cartera a través de un contrato de cesión de derechos. Es por ello la relevancia con el tema del presente trabajo.

70.- Registro IUS: 186355 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Agosto de 2002, p. 1241, tesis I.11o.C.41 C, aislada, Civil.

4.2. Contrato de hipoteca.

La hipoteca es uno de los derechos reales de garantía los cuales nos dicen Felipe de la Mata Pizaña y Roberto Garzon Jimenez “tienen su origen histórico en el derecho Romano lo anterior lo sustentan indicando que se desarrolló en el derecho romano la garantía real a través de tres progresivas instituciones la fiducia, el pignus y la hipoteca. De hipoteca se puede hablar cuando el arrendador es protegido frente a cualquiera mediante una acción real, llamada acción Serviana. El creador de esta acción fue, probablemente, el jurista Servio Sulpicio. Encontramos, por tanto la figura de la hipoteca en el caso concreto de los *invecta et illata* en el siglo I a.C. resulta también importante la determinación de cuando y como se operó la recepción de instituciones griegas. Porque hubo un tiempo en que partiendo de que en el derecho hipotecario romano encontramos un número desusado de expresiones griegas (*hypotheca*, *hyperocha*, *antichresis*) se pensó que tal recepción se operó en la época clásica y aun antes. Hoy día ese punto de vista está totalmente desacreditado, al determinar la crítica moderna que la hipoteca griega a diferencia de la romana, parte de la pura responsabilidad real.⁷¹

La hipoteca toma su origen en Grecia, donde existió como una garantía real a favor del acreedor, pero sin conceder a este el derecho de proceder a la enajenación de la cosa hipotecada.

Posteriormente el derecho Romano paso por diversas etapas hasta llegar a la mas semejante a la que el día de hoy aplicamos, la primera de estas etapas fue la *Bonorum venditio*, la cual la podemos entender como la enajenación en bloques de todos los bienes de un deudor incumplido, ya que su incumplimiento significaba un peligro para todos sus acreedores, esta figura no salvaguardaba en gran medida los intereses de los acreedores

71.- Felipe de la Mata Pizaña y Roberto Garzon Jimenez. *Bienes y Derechos Reales*. Editorial Porrúa, S.A. México 2005. P. 397, 399.

Ya que generalmente las propiedades del deudor eran vendidas por debajo de su valor real y daba como consecuencia que el producto de la venta resultara insuficiente para pagar los adeudos, aunado a que esa pequeña cantidad era dividida de manera proporcional a los deudores, sin que existiera grado de preferencia o prelación.

La segunda etapa con la cual se empieza a remediar los inconvenientes de la anterior es la "*Mancipatio Fiduciae causa cum creditore*" esta figura consistía en que el deudor enajenaba un determinado bien a su acreedor, usando "*mancipatio*" y se pactaba con él que al pagar su deuda debía regresarle la propiedad de dicho bien. Las inconvenientes eran bastantes sobre todo para el deudor que se veía desposeído de la propiedad y de la posesión del bien.

Fue hasta el edicto del pretor Servio, donde se permitió que mediante un convenio entre el acreedor y el deudor, sin necesidad de transmitir la propiedad o la posesión, de un bien, este quedara afectado para el pago de una obligación, reconociéndose un derecho real de hipoteca, para que en caso de incumplimiento el acreedor pudiera intentar la acción "*quasi serviana o hipotecaria*"

Como podemos entender de las líneas anteriores la figura de la hipoteca ha sido utilizada desde tiempos muy remotos y en todo momento ha buscado salvaguardar los intereses del acreedor, pero sin violentar los derechos del deudor ya que este es un contrato de garantía y accesorio, y en caso de que el cumplimiento del deudor sea en tiempo y forma este contrato nunca surtirá sus efectos. En ningún momento se pierde los derechos que se tienen sobre el bien hipotecado, estos únicamente se ven limitados, al constituirse un gravamen sobre el inmueble.

Para el maestro Rafael Rojina Villegas indica "La hipoteca es un derecho real que se constituye sobre bienes determinados, generalmente inmuebles, enajenables, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal, sin

desposeer al dueño del bien gravado, y que otorga a su titular los derechos de persecución, de venta y de preferencia en el pago, para el caso de incumplimiento de la obligación.⁷²

Por su parte para Marcel Planiol “La hipoteca es una seguridad real que se otorga sobre bienes determinados que no implica la desposesión por parte del deudor, pero que da derecho al acreedor para tomar, al vencimiento de la obligación garantizada con ellos, esos bienes de manos de quien se encuentren, hacerlos vender y aplicar su precio al monto de la deuda.”⁷³

Ramón Sánchez Medal define a la hipoteca como “un contrato por el que el deudor o un tercero, concede a un acreedor el derecho a realizar el valor de un determinado bien enajenable, sin entregarle la posesión del mismo, para garantizar con su producto el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.”⁷⁴

Manuel Borja Soriano, define a la hipoteca como un contrato por virtud del cual nace un derecho real que afecta a un inmueble generalmente, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal y su preferencia en el pago.⁷⁵

Francesco Messineo entiende a la hipoteca como un derecho que atribuye al acreedor el poder de (eventualmente) expropiar también frente al tercero dador y al tercero adquirente los bienes vinculados en garantía del crédito y la pretensión a ser satisfecho con preferencia, sobre el precio obtenido de la expropiación. Para Messineo el contrato de hipoteca tiene una específica función económica al establecer “En efecto la garantía hipotecaria está dirigida a favorecer de modo especial el crédito territorial y urbano, una garantía específica sobre el inmueble mismo, en el cual se invierte después, de ordinario, la suma, dada en préstamo, por quien ejercita aquella rama del crédito, es la más idónea para el incremento de este.”⁷⁶

72.- Rafael Rojina Villegas *Op. cit.*, 350.

73.- Gutiérrez y González Ernesto. *Op. cit.*, 123.

74.- Ramón Sánchez Medal *Op. cit.*, 479.

75.- Manuel Borja Soriano *Op. cit.*, 480

76.- Francesco Messineo *Manual de Derecho Civil y Comercial* Tomo IV. Derecho de las Obligaciones. Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, 1976, Buenos Aires Argentina p. 99-100.

Así el artículo 2893 del Código Civil para el Distrito Federal, define la hipoteca como una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a este, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley. Mientras que el artículo 67 de la Ley de Instituciones de Crédito establece; las hipotecas constituidas a favor de las instituciones de crédito sobre la unidad completa de la empresa agrícola, ganadera o de otras actividades primarias, industriales, comerciales o de servicios, deberán comprender la concesión o autorización respectiva, en su caso; todos los elementos materiales, muebles o inmuebles afectos a la explotación, considerados en su unidad. Podrán comprender además, el dinero en caja de la exploración corriente y los créditos a favor de la empresa, originados por sus operaciones, sin perjuicio de la posibilidad de disponer de ellos y de sustituirlos en el movimiento normal de las operaciones, sin necesidad del consentimiento del acreedor, salvo pacto en contrario.

Sirva para sustentar lo anterior lo que interpreta la Suprema Corte en la Tesis Jurisprudencial HIPOTECA (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y MICHOACAN). Son elementos del contrato de hipoteca la constitución de una garantía real generalmente sobre un bien inmueble que no se entrega al acreedor, pero que en caso de incumplimiento de la obligación garantizada le da derecho a ser pagado con su valor, en el grado de preferencia establecido por la ley. Así se desprende del artículo 2893 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común y para toda la República en materia Federal, y del correlativo 2721 del Código Civil de Michoacán. La hipoteca nunca es tácita ni general; es decir, a contrario sensu, tiene que ser expreso el consentimiento de constituir la y señalar específicamente el bien de la garantía real; tal es lo que se deduce de lo que establecen los artículos 2895 y 2919 del Código Civil primeramente citado y 2723 y 2745 del de Michoacán. Ahora bien, para que la hipoteca se constituya no es indispensable emplear sacramentalmente la denominación, hipoteca, sino que los elementos intrínsecos de la misma sean claros o precisos, de manera que no se puedan confundir con las demás especies del género garantía⁷⁷.

77.- Registro IUS: 271124 Sexta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Volumen Cuarta Parte, XLIV, p. 132, aislada, Civil.

Relevantes son los puntos que se pueden tomar en consideración del anterior criterio Jurisprudencial en donde se tiene que la hipoteca es un contrato real, el cual por regla general cae sobre bienes inmuebles los cuales solo se ven afectados, es decir existe un gravamen sobre ellos, así mismo nos indica que la hipoteca es un contrato formal, el cual en ningún caso se presumirá o se considerara de manera implícita, este contrato deberá de ser formal y reunir determinadas características, a lo que la falta de alguna de las formalidades puede generar una inexistencia.

Cabe también destacar lo establecido en el Código Civil en el artículo 2906 que dice “Solo puede hipotecar el que puede enajenar, y solamente pueden ser hipotecados los bienes que pueden ser enajenados”.

Relevante resulta el artículo 2919 del Código Civil “La hipoteca nunca es tacita ni general; para producir efectos contra tercero necesita siempre de registro, y se contrae por voluntad, en los convenios, y por necesidad, cuando la ley sujeta a alguna persona a prestar esa garantía sobre bienes determinados. En el primer caso se llama voluntaria; en el segundo, necesaria.

La interpretación que podemos hacer de estos artículos del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, es que en el primero de ellos encontramos los elementos personales del contrato de hipoteca, esto es lógico ya que el constituir la hipoteca representa una afectación o limitante de la propiedad, por tal razón solo quien tiene la posibilidad de usar disfrutar y disponer del bien será quien este facultado para constituir la hipoteca. En el segundo de los preceptos encontramos los tipos de hipoteca que el derecho civil contempla, que son necesaria y voluntaria, así como la exigencia de que dicho acto jurídico cuente con publicidad a efecto de que surta efectos frente a los terceros.

4.2.1. Características

En un análisis general de las características de la hipoteca esta no supone una desmembración o fraccionamiento de la propiedad, es un derecho real que limita la propiedad, la cual tiene un aspecto contractual, pero una de sus

características es que es un derecho real, tal cualidad no puede negar que es una institución jurídica accesoria de un crédito personal, por lo mismo que el vínculo jurídico de la hipoteca es distinto al de los créditos que garantiza.

El doctrinario Ricardo Treviño menciona que las características fundamentales de la hipoteca son:⁷⁹

- a) Su naturaleza accesoria. Esta característica es debido a que se constituye la hipoteca para garantizar una obligación principal. Es por ello que no podrá existir una hipoteca sin que exista una obligación principal, la cual en caso de incumplimiento la hipoteca garantiza al acreedor del cumplimiento. Al respecto Messineo indica “Atendiendo el carácter accesorio de la hipoteca, es necesario advertir que el presupuesto de ella es la existencia de un crédito válido y perfecto; de manera que no es admisible hipoteca en garantía de un crédito que nace de obligación imperfecta o natural⁸⁰. que el contrato de hipoteca es un contrato accesorio, pues su existencia depende de la existencia de una obligación principal, y dado su carácter accesorio, la hipoteca no puede subsistir por regla general cuando se ha extinguido la obligación que garantiza.

- b) Su carácter indivisible en cuanto al crédito y divisible respecto a los bienes gravados.

Esto toma fundamento en los artículos 2912 del Código Civil del DF. Cuando se hipotequen varias fincas para la seguridad de un crédito, es forzoso determinar por qué porción del crédito responde cada finca, y puede cada una de ellas ser redimida del gravamen, pagándose la parte del crédito que garantiza.

Y del artículo 2913 del mismo ordenamiento legal Cuando una finca hipotecada susceptible de ser fraccionada convenientemente se divida, se repartirá equitativamente el gravamen hipotecario entre las fracciones. Al efecto, se pondrán de acuerdo el dueño de la finca y el acreedor hipotecario, y si no se consiguieren ese acuerdo, la distribución del gravamen se hará por decisión judicial, previa audiencia de peritos.

79.- Ricardo Treviño García. *Los contratos civiles y sus generalidades* Editorial Mc. Graw-hill Mexico. 2002 P 921-922.

80.- Francesco Messineo *Op. cit.*, 112.

La indivisibilidad de la hipoteca también está reconocida como regla general, tanto por lo que se refiere al crédito garantizado, como por lo que hace el bien hipotecado, ya que la hipoteca subsiste íntegra aunque por pago o por otro modo de extinción se reduzca la obligación garantizada, y asimismo gravará cualquier parte de los bienes hipotecados que queden, aunque el resto de ellos hubieren desaparecido.

- c) Su carácter inseparable del bien gravado. En términos de lo establecido en el artículo 2894 del Código Civil del DF. El cual indica

Los bienes hipotecados quedan sujetos al gravamen impuesto, aunque pasen a poder de tercero.

Hace referencia el artículo que precede a que la carga o gravamen que genera la hipoteca sobre un bien inmueble no se extingue si este cambiara de propietario, cabe destacar que será necesario que en el Registro Público de la Propiedad conste inscripción de este gravamen, pese a que exista cambio de propietario.

Refuerza lo manifestado en el párrafo precedente lo estipulado en tesis Rubro: HIPOTECA, CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO REAL DE (MUTUO CON GARANTIA HIPOTECARIA). Si del texto de un recibo se advierte que se garantizó un préstamo con una casa de la propiedad del deudor, y se convino en que de no hacerse el pago en el tiempo estipulado, se vendería la casa al mejor postor y del producto que se obtuviera, se pagaría de preferencia el préstamo e intereses, se está frente a un contrato de mutuo con interés y garantía hipotecaria, aunque no se hubiera hablado de hipoteca, toda vez que las características fundamentales de este derecho real, consisten en la acción persecutoria, la de venta y la de preferencia en el pago, que son inherentes a los derechos reales de garantía, ya que se supone que el valor de una cosa se destina a pagar un crédito u obligación principal. Precedentes: Amparo civil directo 10/48. Valenzuela viuda de Pérez Martina. 10 de junio de 1948. Unanimidad de cinco votos. Ponente: Vicente Santos Guajardo⁸¹.

81.- Registro IUS: 345884 Localización: Quinta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XCVI, p. 1582, aislada, Civil.

- d) Su carácter especial y expreso. A esta característica se refieren los artículos 2895,3021 fracción VI y 2919 del Código Civil del D.F.

Artículo 2895 La hipoteca solo puede recaer sobre bienes especialmente determinados”

Artículo 3021 “Los registradores calificarán bajo su responsabilidad los documentos que se presenten para la práctica de alguna inscripción o anotación: la que suspenderán o denegarán en los casos siguientes.. fracc. VI Cuando no se individualicen los bienes del deudor sobre los que se constituya un derecho real, o cuando no se fije la cantidad máxima que garantice un gravamen en el caso de obligaciones de monto indeterminado, salvo los casos previstos en la última parte del artículo 3011, cuando se den las bases para determinar el monto de la obligación garantizada.”

En relación a esta característica en particular Sánchez Medal indica “En cuanto a los bienes hipotecados y en cuanto los créditos garantizados con la hipoteca, está expresamente reconocida en nuestra ley, ya que unos y otros deben determinarse en concreto. Por ello, la hipoteca no puede garantizar todos los adeudos en general que puedan resultar a cargo de una persona, sino solo los créditos que al efecto se especifiquen y determinen, y solo puede recaer sobre bienes especialmente determinados y no sobre la generalidad de los bienes del deudor, como estaba permitido en el derecho romano y se permitía también antes del Código Civil de 1870 en nuestro derecho”⁸²

- e) Su constitución pública. En cuanto que requiere su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, para que surta efectos respecto a terceros, toma fundamento lo anterior en

Artículo 2919 del Código Civil del DF “La hipoteca nunca es tácita ni general; para producir efectos contra tercero necesita siempre de registro y se contrae por voluntad, en los convenios, y por necesidad sobre bienes determinados. En el primer caso se llama voluntaria y en el segundo, necesaria.

Francesco Messineo indica “La publicidad de la hipoteca se efectúa mediante la inscripción, la hipoteca, sin la inscripción, jurídicamente no existe.

82.-Ramón Sánchez Medal *Op. cit.*, 498.

La inscripción tiene función constitutiva; esto significa que la inscripción tiene la función de integrar el título por tanto, se entiende que si falta el título inscrito la hipoteca está destinada a caer. Solo si está inscrita la hipoteca es válida y tiene eficacia entre las partes y frente a todos los terceros. La inscripción realiza, además la determinación del grado en el concurso entre varios acreedores hipotecario sobre el mismo inmueble.”⁸³

Es importante la siguiente tesis HIPOTECA, CONTRATO DE. SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD, COMO REQUISITO PARA EJERCITAR ESA VÍA PRIVILEGIADA, PUEDE ACREDITARSE CON CUALQUIER MEDIO DE PRUEBA IDÓNEO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE QUINTANA ROO). El artículo 3162, fracción I y parte última del Código Civil del Estado de Quintana Roo, establece que sólo se registrarán, no por transcripción sino por inscripción de los documentos relativos, los derechos, gravámenes, actos, negocios y contratos que sean registrables conforme a la ley y cuya existencia se compruebe fehacientemente, entre otros, por los testimonios de las escrituras o actas notariales, los que efectuado el registro, serán devueltos a quien los presentó, con la anotación de la fecha, folio y número en que quedaron registrados. De donde se sigue que el registro de un contrato de hipoteca, para acceder al ejercicio de esa vía privilegiada, puede acreditarse con el testimonio de la escritura o acta notarial que se presentó para la inscripción, en la que se contenga la anotación de la fecha, folio y número en que quedó registrado, así como cualquier otro medio de prueba idóneo para ese extremo, como es el folio real en el que consta la inscripción o la constancia de registro respectiva, que sean expedidas por el Registro Público de la Propiedad correspondiente. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO. Precedentes: Amparo directo 594/2000. Bancomer, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero. 9 de febrero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: José de Jesús González Ruiz. Secretaria: María Guadalupe Gutiérrez Pessina.⁸⁴

La anterior tesis jurisprudencial subraya cuales serán los documentos que se consideren como idóneos o correctos para iniciar un procedimiento de ejecución de crédito que está garantizado con garantía hipotecaria, o lo que es lo mismo un juicio Especial Hipotecario, para el caso del Distrito federal o un procedimiento especial para algunas otras legislaciones , cabe destacar que si bien la anterior tesis menciona algunos documentos, deja abierta la posibilidad y se limita a manifestar que deberá ser documento idóneo.

83.-Francesco Messineo *Op. cit.*, 104.

84.- Registro IUS: 189705 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Mayo de 2001, p. 1149, tesis XIV.2o.98 C, aislada, Civil. Número de tesis: XIV.2o.98 C

Por ultimo por lo que hace a las características de la hipoteca se puede hacer referencia al siguiente criterio de tesis que elabora el Poder Judicial de la Federación, en el cual podemos ver plasmados todos y cada uno de los elementos mencionados con anterioridad en este apartado.

La interpretación judicial que existe respecto a las principales características que debe contener la hipoteca las podemos apreciar en la siguiente tesis aislada HIPOTECA. EL INCUMPLIMIENTO A LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO Y PRINCIPIOS QUE LO RIGEN PROVOCA SU NULIDAD QUE PUEDE PLANTEAR EL DEUDOR O UN TERCERO. De la lectura de los artículos 2893, 2895, 2911, 2912, 2913 y 2919 del Código Civil para el Distrito Federal se desprenden tanto los elementos del contrato de hipoteca como los principios jurídicos que lo regulan; por un lado, la hipoteca se entiende como una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor y da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada a ser pagado con el valor de los bienes en el grado de preferencia establecido por la ley, para lo cual aquéllos deben estar perfectamente determinados, y para surtir efectos contra tercero necesita de registro; tales elementos del contrato de hipoteca se regulan por tres principios jurídicos fundamentales que son los de especialidad, publicidad e indivisibilidad de la hipoteca.

El primero de ellos resulta de la designación precisa de los bienes sujetos a hipoteca y la determinación del dinero por el cual toma inscripción, en el sentido de que la hipoteca solamente puede recaer sobre bienes especialmente determinados por lo que cuando se hipotequen varias fincas para la seguridad de un crédito, deberá determinarse por qué porción del mismo responde cada finca; y, cuando una finca hipotecada sea susceptible de ser fraccionada convenientemente puede dividirse y repartirse equitativamente el gravamen hipotecario entre las fracciones. Es decir, que para tener una noticia cierta y segura sobre el estado hipotecario del bien, no basta conocer que sobre el mismo existe una hipoteca sino la suma de dinero por la cual algún bien está especialmente gravado. El principio de publicidad, atañe a que la constitución, modificación y extinción de la hipoteca se inscriba en el Registro Público de la Propiedad para que surta efectos contra tercero. Así, el principio de especialidad regula el momento de creación de la relación jurídica mientras que la publicidad aparece en un segundo momento; empero, el principio de publicidad hace necesariamente recurrir a la especialidad, porque de esa manera puede reconocerse fácilmente la afectación particular y de no expresarse el importe de la obligación garantizada, la publicidad es incompleta, esto es, la especialidad individualiza y la publicidad divulga. El principio de indivisibilidad, informa tanto lo que se refiere al crédito garantizado como al bien hipotecado, en la medida en que la hipoteca subsiste íntegra aunque por el pago se reduzca la obligación garantizada, y gravará cualquier parte de los bienes hipotecados que queden aunque la restante hubiere desaparecido; salvo cuando se hipotecan varias fincas y se pueda realizar su fraccionamiento, porque en ese caso hay que precisar qué parte del crédito garantiza cada bien, o bien, cuando la hipoteca sobre un bien es susceptible de ser fraccionada, en cuyo caso puede redimirse el gravamen pagándose la parte del crédito que se garantice. En tratándose de la hipoteca esa causa-fuente de la obligación descansa en el principio de especialidad, de lo que resulta necesario que se indique el mayor número de elementos que individualicen la causa de la obligación de ahí que se entienda que la hipoteca sólo puede ser garantía de una obligación determinada para preservarlo de las consecuencias de una

eventual falta de cumplimiento y que la misma sea lícita. Además, evitará que haya posibilidad de confusión y no exista duda de cuál es la obligación a que accede la hipoteca, lo cual es necesario para la eficaz salvaguarda de los derechos del deudor y tercero. El objeto de la obligación hipotecaria se centra, por su parte, en determinar cuál es la prestación y su magnitud o medida, a que se sujeta el deudor. En este sentido, destaca el hecho de que el principio de especialidad involucre siempre la fijación de la responsabilidad hipotecaria del inmueble, cualquiera que sea la obligación hipotecaria, ya se trate de un hacer o un dar o bien de una obligación futura, eventual o condicional, pero sobre la base de que se fije por un monto determinado o determinable. La violación a este principio puede dar lugar a la nulidad de la constitución de la hipoteca que no sólo puede ser opuesta por el deudor sino por los terceros que tengan interés en ello, porque de ese aspecto depende hacer valer sus derechos en condiciones más favorables o bien para liberar el inmueble del gravamen que sobre él pesa, ya que se trata de un hecho contrario a la ley, como lo previene el artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal y es causa de nulidad absoluta según lo dispone el diverso numeral 2225 del mismo ordenamiento, pues se trata de un caso de excepción a la regla de que no puede pedir la nulidad del acto la persona que ejecutó, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalida, lo cual se justifica porque el principio de especialidad está establecido no sólo en interés de los terceros sino del deudor y por razones de orden público. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.⁸⁵

4.2.2. Elementos de Existencia.

La doctrina del derecho civil mexicano, establece como elementos de existencia de los contratos dos que son el consentimiento o voluntad y el objeto, por tal razón la falta de alguno de estos citados elementos genera la inexistencia del contrato.

Sirve para fundamentar lo anterior lo indicado en el Código Civil para el D.F. vigente en el artículo 1794; que establece Para la existencia del contrato se requiere I. Consentimiento y II. Objeto que pueda ser materia del contrato.

Cabe señalar que existen diversas corrientes doctrinarias de origen escolástico que consideran que existen elementos esenciales del contrato, siendo estos los requisitos o cláusulas sin los cuales un contrato no puede existir.

85.- Registro IUS: 168916 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVIII, Septiembre de 2008, p. 1287, tesis I.3o.C.705 C, aislada, Civil. Número de tesis: I.3o.C.705

Toma relevancia en este tema el plasmado por la Tercera Sala en el siguiente criterio jurisprudencial CONTRATOS, EXISTENCIA DE LOS. REQUISITOS. Según el artículo 1794 del Código Civil para el Distrito Federal, los contratos requieren para su existencia de: I. Consentimiento. II. Objeto que pueda ser materia del contrato. De donde obviamente se deduce que ambos elementos son esenciales en su configuración y que la falta de uno solo de ellos da lugar a su inexistencia.⁸⁶

CONSENTIMIENTO.

Podemos decir que el consentimiento es la unión o conjunción acorde de voluntades, el diccionario de la Lengua Castellana define a la voluntad como “la intención, ánimo o resolución de hacer una cosa”. Es muy importante destacar que para hablar del consentimiento para formar un contrato es indispensable que exista una coincidencia de dos voluntades, sobre un mismo objeto.

Todo consentimiento, implica la manifestación de dos o más voluntades, y su acuerdo sobre un punto de interés jurídico. Este es un punto de vital importancia que se entenderá implícito en el consentimiento como elemento de existencia de los contratos, ya que no debemos olvidar que los contratos son actos jurídicos que tienen como finalidad crear o transmitir derechos y obligaciones. Ya que las personas en sus interacciones diarias logran acuerdos de diversas índoles, sin que necesariamente todos estos constituyan la celebración de contratos, es por eso que el punto distintivo es el interés jurídico. Se requiere pues el concurso de voluntades a efecto de crear y transmitir derechos y obligaciones, para que jurídicamente se integre este elemento en el contrato.

Existen en el consentimiento dos momentos indispensables, el primero es la oferta, policitud o propuesta, esto es la proposición de celebrar un contrato y la aceptación, que es un asentimiento o conformidad de dicha oferta.

86.- Registro IUS: 241063 Séptima Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Volumen 103-108 Cuarta Parte, p. 79, aislada, Civil. Genealogía: Informe 1977, Segunda Parte, Tercera Sala, tesis 44, página 72.

Es necesario mencionar que cuando se está en presencia de una oferta la aceptación sea lisa y llana, es decir que no exista una modificación o contra oferta ya que como lo hemos dicho para que exista consentimiento se requiera que concurren las voluntades, esto queda plasmado en la disposición legal en el artículo 1810 del Código Civil del DF.

El consentimiento puede manifestarse de dos maneras que indica muy claramente el artículo 1803 del Código Civil para el D.F; expreso que será de manera verbal por escrito o por signos inequívocos. El tácito resulta de hechos o actos que presupongan o que autoricen a presumirlo.

Como indica la siguiente tesis aislada se robustece lo aquí comentado Rubro: CONTRATOS, CONSENTIMIENTO EN LOS. Si bien es cierto que es necesario que exista consentimiento para la validez de los contratos, también lo es que ese consentimiento puede ser expreso o tácito, y que el último resulta de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, de acuerdo con el artículo 1803 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales. Por otra parte, aunque el artículo 1833 del mismo Código, dispone que cuando la ley exige determinada forma para un contrato, mientras éste no revista esa forma, no será válido, salvo disposición en contrario, el propio precepto previene que la manifestación de voluntad de las partes para celebrar el contrato, debe constar de manera fehaciente y cualesquiera de ellas puede exigir entonces que se le dé la forma legal. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que el artículo 1833, lo mismo que el 1803 del Código Civil, autorizan que el consentimiento de las partes sobre la cosa objeto del contrato se demuestre en forma distinta, con elementos extraños al texto del documento en que se haya hecho constar dicho contrato. Precedentes: Amparo civil directo 5397/49. Vogel viuda de Santa Cruz Rosa. 26 de abril de 1951. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Hilario Medina. Ponente: Carlos I. Meléndez.⁸⁷

Así pues podemos concluir respecto al consentimiento como la coincidencia de dos voluntades que concurren a un fin común y se unen. Dirigidas en el contrato obligatorio, una de ellas, a prometer y la otra a aceptar, dan lugar a una nueva y única voluntad que es la llamada voluntad contractual y que es el resultado, no la suma, de las voluntades individuales y que constituye una entidad nueva capaz de producir por si el efecto jurídico querido y sustraída a las posibles veleidades de una sola de las partes, de lo cual deriva la irrevocabilidad del contrato.

87.- Registro IUS: 342845. Localización: Quinta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo CVIII, p. 872, aislada, Civil.

Tomando en consideración lo anteriormente comentado, podemos encontrar este consentimiento como elemento de existencia en el caso del contrato de hipoteca en el

Artículo 2919. Del Código Civil del DF La hipoteca nunca es tácita, ni general; para producir efectos contra tercero necesita siempre de registro, y se contrae por voluntad, en los convenios, y por necesidad, cuando la ley sujeta a alguna persona a prestar esa garantía sobre bienes determinados. En el primer caso se llama voluntaria; en el segundo, necesaria.

Cabe destacar que en esta parte de la legislación es muy precisa en cuanto a que no es tácito este acto jurídico, lo que genera que debe de existir un consentimiento expreso por las partes.

Así mismo se establece en el Artículo 2920 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal. Son hipotecas voluntarias las convenidas entre partes o impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre que se constituyen.

Esto nos hace de nueva cuenta relevancia en la importancia del consentimiento expreso para la celebración de este contrato, así mismo sirve el artículo para entender que existen distintos tipos de hipoteca.

Por último el Artículo 2902 del Código Civil vigente para el Distrito Federal establece El predio común no puede ser hipotecado sino con consentimiento de todos los propietarios. El copropietario puede hipotecar su porción indivisa, y al dividirse la cosa común la hipoteca gravará la parte que le corresponde en la división. El acreedor tiene derecho de intervenir en la división para impedir que a su deudor se le aplique una parte de la finca con valor inferior al que le corresponda.

De lo anterior se concluye que el legislador es congruente con la doctrina civil al darle el valor de elemento de existencia al consentimiento ya que sin este no nace el contrato

OBJETO

La doctrina distingue con relación al objeto entre objeto directo y objeto indirecto donde el primero es crear o transmitir obligaciones en los contratos, y el

segundo la cosa, el hecho o la abstención, es decir la prestación, el contenido obligacional del contrato.

El artículo 1824 del Código Civil vigente establece “son objeto de los contratos I. la cosa que el obligado debe dar; y II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

Así mismo el artículo 1825 del mismo ordenamiento legal nos enlista los requisitos que se tienen que cumplir en cuanto a las cosas como objeto del contrato en donde por inicio de cuentas el objeto cosa tendrá que existir en la naturaleza, ser determinada o determinable y estar en el comercio.

Con respecto a la existencia en la naturaleza del objeto-cosa del contrato se refiere el código a la existencia física y material de las cosas que pudieran constituir el contrato, cabe señalar que el mismo Código Civil en el artículo 1826 permite la posibilidad de que las cosas futuras puedan ser consideradas como objeto cosa.

Cuando se habla de que el objeto-cosa sea determinado o determinable, se debe de tomar en cuenta que en el derecho existen tres grados para la determinación de las cosas; determinación individual, determinación en especie y determinación en género, siendo aceptada únicamente la determinación individual (cuando se caracteriza la cosa por sus atributos propios) o en su determinación en especie.

Por último el objeto-cosa debe estar en el comercio, con respecto a este punto es necesario remitirnos a los artículos 747 a 749 del Código Civil vigente, en donde. “Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio”. “Las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley”. “Están fuera del comercio por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente, y por disposición de la ley las que ella declara irreductibles a propiedad particular”.

Es por ello que toda cosa que esté fuera del comercio es inalienable; pero no toda cosa inalienable está fuera del comercio. Cuando la cosa está fuera del comercio, esta circunstancia necesariamente la hace inalienable, porque no puede entrar al patrimonio de los particulares. En cambio, hay cosas que son inalienables, pero que están en el comercio y han sido y son objeto de propiedad particular. En estos casos la inalienabilidad solo se decreta para proteger determinados intereses, pero no atendiendo a la circunstancia de ser cosas fuera del comercio, por ejemplo el patrimonio familiar.

El objeto directo en el caso del contrato de hipoteca es la garantía, ya que es el fin último del contrato, dado que su fin fundamental es garantizar el cumplimiento de una obligación.

Lo que se fundamenta en el artículo 2893. La hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley.

Así mismo el objeto indirecto, es la cosa de la cual podemos mencionar que tienen relevancia los siguientes artículos todos ellos del Código Civil vigente para el Distrito Federal

En donde indica el artículo 2895. La hipoteca sólo puede recaer sobre bienes especialmente determinados.

Con ello se logra delimitar el objeto es decir se tiene la obligación de establecer que bien será objeto del contrato de hipoteca, para el caso de bienes inmuebles es menester establecer cuál es su ubicación, sus dimensiones, sus antecedentes registrales e incluso las medidas y colindancias, todo ello con la finalidad de evitar una confusión respecto al bien que será objeto del contrato.

4.2.3. Elementos de validez.

Por inicio de cuantas podemos destacar que estos elementos son cuatro que una vez que el contrato existe a través de los elementos de existencia, se

debe de cumplir en conjunto con estos elementos, ya que en caso contrario el contrato puede estar atacado de alguna nulidad.

Los elementos son establecidos por el Código Civil del Distrito Federal para lo cual es necesario que se consulte el artículo 1795 pero a contrario sensu. De donde podemos obtener como resultado que los cuatro elementos de validez son I Capacidad, II Ausencia de vicios del consentimiento, III Licitud en el objeto, motivo fin o condición, IV Forma. Los cuales por su relevancia se estudiarán a continuación por separado.

CAPACIDAD.

Se puede definir la capacidad como la aptitud de las personas para ser titulares de derechos y sujetos de obligaciones y para hacerlos valer por sí mismas en el caso de las personas físicas o por conducto de sus representantes en el caso de las personas morales. Es decir la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones.

Así tenemos que existen dos tipos de capacidad la de goce y la de ejercicio, definamos pues cada una de ellas para lograr comprender este elemento de validez de los contratos.

La capacidad de goce, también denominada de derecho o jurídica, se entiende como la aptitud que toda persona tiene desde que nace para ser titular de derechos y obligaciones, lo anterior adquiere su fundamento en lo establecido en el artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal.

La capacidad de ejercicio es la aptitud de las personas para hacer valer sus derechos y sus obligaciones. Así las cosas tenemos que entender que para llegar a la existencia de la capacidad de ejercicio se supone la existencia de la capacidad de goce, ya que no se puede lograr la una sin la otra.

Así mismo podemos decir que la capacidad de ejercicio es la posibilidad de la persona para actuar, ejercitar sus derechos, contraer obligaciones, celebrar contratos y cumplirlos por sí misma.

Para el caso de lograr plasmar a la capacidad como elemento de validez en concreto en el contrato de hipoteca sirve lo establecido en el Artículo 2906 del Distrito Federal Vigente. El cual indica

Artículo 2906 Sólo puede hipotecar el que puede enajenar, y solamente pueden ser hipotecados los bienes que pueden ser enajenados”.

Esta es la manifestación de que se requiere tener la posibilidad de usar disfrutar y disponer es decir la propiedad sobre el bien que será objeto del contrato de hipoteca

AUSENCIA DE VICIOS DEL CONSENTIMIENTO.

Al respecto es necesario que conozcamos cuales son los denominados vicios del consentimiento, doctrinalmente se denominan vicios del consentimiento al error, al dolo, la mala fe, la lesión y a la violencia.

Estos elementos cuando se presentan en un acto jurídico afectan directamente al consentimiento, el cual es un elemento de existencia de los contratos y la presencia de alguno de ellos afectara al contrato mismo; y traerá consecuencias legales.

Así pues entendamos que es el ERROR como un vicio del consentimiento, por inicio de cuentas es necesario diferenciar al error de la ignorancia, ya que la ignorancia es una falta o ausencia de conocimiento, mientras que el error es un conocimiento equivoco de la realidad, según Pothier es el falso concepto de la realidad, el mayor vicio de las convenciones, pues las convenciones son formadas por el consentimiento de las partes, y no puede haber consentimiento cuando las partes se han equivocado sobre el objeto de sus convencimiento.

El dolo es uno más de los vicios del consentimiento y es el artículo 1815 del Código Civil para el Distrito Federal el que lo define diciendo que se entiende por dolo, cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes...

De lo anterior se destaca que el elemento sustancial del dolo es el engaño, e implica una conducta activa, lo que el código denomina como sujeción o artificio, para generar o mantener en el error a alguno de los contratantes.

La mala fe al igual que el dolo lo define el artículo 1815 en su parte final al establecer como mala fe, la disminución del error de uno de los contratantes, una vez conocido. Es decir para que digamos que estamos en presencia de la mala fe se requiere que el error sea conocido y la parte que conozca el error no lo manifieste a su contra parte.

El concepto de mala fe guarda estrecha conexión con el dolo. La doctrina ha considerado que la mala fe supone una actitud pasiva. (A. de Cossio y Corral, El dolo en el derecho civil. Madrid, Revista de derecho privado, 1955, pp. 3 a 19). Cuando la mala fe se presenta en un contrato supone que la voluntad se forma de manera que a una de las partes se le ha impedido conocer la realidad sobre lo que contrata debido al ocultamiento o disminución del error en que se encuentra uno de los contratantes, el otro se aprovecha de ese error. Uno de los contratantes tiene la intención consciente de dañar a la otra parte.

Otro de los vicios del consentimiento es la lesión, la cual es definida por el artículo 17 del Código Civil para el Distrito Federal el cual establece,

Artículo 17 Cuando alguno explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que el por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, mas el pago de los correspondientes daños y perjuicios. El derecho concedido en este articulo dura un año

Como podemos apreciar en el artículo 17 no solo nos define el concepto de lesión, va mas allá y nos indica cual será la consecuencia, la cual queda a elección del afectado, así mismo se establece el plazo para ejercitar esa acción, esto según la doctrina tiene como finalidad de proteger a las personas productivas para hacer su existencia digna y sancionar un acto lesivo.

Reglamentar la lesión como una institución social es uno de los medios de abolir las formas de explotación del hombre por el hombre y eliminar la desigualdad social, con vistas a realizar la fraternidad de todos los individuos.

Existe Violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes del contratante de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado. Esto lo establece el artículo 1819 del Código Civil para el Distrito Federal Vigente. Con precisión la ley detalla cuales son los bienes que se encuentran protegidos contra la violencia, no obstante deberá atenderse a las circunstancias específicas que rodeen el caso.

Otra precisión es importante; la violencia debe ejercerse contra la parte que interviene en el contrato, ya de una manera directa o indirecta.

Doctrinalmente es correcto definir a la violencia en dos tipos física y moral, en donde la primera también denominada (vis absoluta) se entiende cuando se emplea la fuerza física y la violencia moral (vis compulsiva) son las amenazas para lo cual tal vez es más adecuado denominarla intimidación.

Es necesario para considerar a la violencia como un vicio del consentimiento esta sea grave, actual o inminente, así mismo que sea injusta es decir ilícita. Es decir tanto la violencia moral, como la física deben ser serias, es decir de una naturaleza tal que realmente coaccione a una persona, y además

deben ser injustas, es decir, que no deben consistir en el ejercicio legítimo de un derecho.

LICITUD EN EL OBJETO MOTIVO FIN O CONDICION.

Considero pertinente iniciar este apartado haciendo referencia a que se entiende por licitud, y nuestro Código Civil vigente no da una definición directa de esto, pero si la podemos encontrar al analizar a contrario sensu

El artículo 1830 “es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público y a las buenas costumbres”

De esto podemos definir, que será lícito todo hecho que no esté en contra de las buenas costumbres y de leyes de orden público.

Planiol dice, que son disposiciones de orden público, todas las leyes de derecho público (constitucionales, administrativas, penales, procesales, internacionales publicas) es decir, aquellas que reglamentan la organización y atribuciones de los diferentes poderes y de sus agentes, así como las obligaciones y derechos de los particulares en materia política, electoral, de impuestos. Es decir todas las leyes que constituyen el régimen político del país, son superiores a las voluntades privadas. Así mismo una ley puede pertenecer al derecho privado y, sin embargo, ser de orden público. Acontece esto siempre que la ley esté motivada por el interés general.

FORMA.

Para Ernesto Gutiérrez y González la forma se entiende como el o los elementos de carácter exterior, sensibles, en que se plasma todo acto de voluntad, o a los hechos de la vida social, de donde provienen los derechos subjetivos también se le puede estimar como el conjunto de elementos sensibles que revisten exteriormente a las conductas que tienden a la creación, transmisión, conservación, modificación o extinción de los derechos y obligaciones y cuya

validez total o parcial depende en cierta medida de la observancia de esos elementos sensibles, según lo exija la organización jurídica vigente. En cuanto a la forma en el derecho civil y dentro de este, en el contrato, se le puede entender como la manera en que debe externarse y/o plasmarse la voluntad de los que contratan, conforme lo disponga o permita la ley⁸⁸.

Como sabemos la forma se puede manifestar de manera expresa o tacita en donde la expresa podrá ser verbal, mímica o escrita y la tasita se entiende como hechos indubitables que no dejan lugar a dudas de la intención.

Para Javier Tapia Ramírez “La forma es un requisito de validez de los contratos; consiste en la manera que exige la ley en que se debe exteriorizar la voluntad al celebrar el contrato, pero solo como excepción, pues de acuerdo con el artículo 1834 del Código civil para el Distrito Federal para que sean validos los contratos es suficiente que aparezcan la manera y términos en que quisieron obligarse las partes, sin que se requiera formalidad alguna para su completa validez, salvo los casos en que la propia ley exija expresamente determinada forma. Esto es congruente con el artículo 1796 del mismo ordenamiento citado anteriormente, que expresa que los contratos son consensuales, se perfeccionan por el mero consentimiento o acuerdo de voluntades, salvo aquellos en que la ley exija determinada forma para su plena validez, cuando la ley requiere la formalidad en un contrato y esta no se cumple, aquel no será válido, salvo disposición en contrario, es decir estará afectado de nulidad relativa, en virtud de que si la voluntad de los contratantes consta de manera fehaciente o fidedigna, cualquiera de ellos puede pedir que se le dé la forma ordenada por la ley.⁸⁹

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.

88.-Ernesto Gutiérrez y González *Op. cit.*, 319.

89.-Javier Tapia Ramírez *Contratos Civiles teoría del contrato y contratos en especial* editorial Porrúa México 2009 p 59.

El artículo 1795 fracción IV establece que la falta de forma puede generar la invalidez del contrato, por tal razón es considerada la forma como uno de los requisitos de validez de los contratos.

La forma se exige en nuestros días, no porque se atribuya a las palabras en sí o a las fórmulas escritas o pronunciadas determinada fuerza propia, sino por otros motivos, interés público en evitar los litigios, dotar de precisión a las obligaciones asumidas y de seguridad a ciertos bienes de mayor importancia, inducir a mayor reflexión a las partes contratantes, ventajas todas estas que explican la formalidad exigida en la mayor parte de los contratos reglamentarios.

Al respecto cabe destacar lo establecido en la tesis jurisprudencial CONTRATOS, FALTA DE FORMA EN LOS. La falta de la forma establecida por la ley para un contrato, si no se trata de actos solemnes, produce la nulidad relativa, no la inexistencia, y el juzgador no puede tomar en consideración tal nulidad, si no se hace valer como acción o como excepción por los interesados. Nota: En el Volumen CXII, página 73 y Volumen XLI, página 84, esta tesis aparece bajo el rubro "FORMA DE LOS CONTRATOS, FALTA DE."⁹⁰

Para el caso concreto de la hipoteca cabe destacar que la legislación vigente dispone que esta tendrá que constar en escritura pública esto lo indica el artículo 2317 del Código Civil para el Distrito Federal al establecer

Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor de avalúo no exceda al equivalente a trescientas sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la operación y la constitución o transmisión de derechos reales estimados hasta la misma cantidad o que garanticen un crédito no mayor de dicha suma, podrán otorgarse en documento privado firmado por los contratantes ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante Notario, Juez competente o Registro Público de la Propiedad. Los contratos por los que el Gobierno del Distrito Federal enajene terrenos o casas para la constitución del patrimonio familiar o para personas de escasos recursos económicos, hasta por el valor máximo a que se refiere el párrafo anterior, podrán otorgarse en documento privado, sin los requisitos de testigos o de ratificación de firmas.

90.- Registro IUS: 269448 Sexta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Volumen Cuarta Parte, CXXV, p. 20, aislada, Civil.

En los programas de regularización de la tenencia de la tierra que realice el Gobierno del Distrito Federal sobre inmuebles de propiedad particular, cuyo valor no rebase el que señala el primer párrafo de este artículo, los contratos que se celebren entre las partes, podrán otorgarse en las mismas condiciones a que se refiere el párrafo anterior.

Los contratos a que se refiere el párrafo segundo, así como los que se otorguen con motivo de los programas de regularización de la tenencia de la tierra que realice el Gobierno del Distrito Federal sobre inmuebles de propiedad particular, podrán también otorgarse en el protocolo abierto especial a cargo de los notarios del Distrito Federal, quienes en esos casos reducirán en un cincuenta por ciento las cuotas que correspondan conforme al arancel respectivo.

4.3 TIPOS DE HIPOTECA

Con relación a los diversos tipos de hipoteca Sánchez Medal indica “hay dos clase de hipotecas las voluntarias y las necesarias. Son voluntarias, las que se constituyen por voluntad espontánea del deudor, o para cumplir una obligación impuesta por el dueño de los bienes que se hipotecan. La hipoteca necesaria existe cuando se constituye para cumplir un contrato o también mediante una simple declaración unilateral de la voluntad del deudor”⁹¹.

Por su parte Javier Tapia Ramírez manifiesta que las clases de hipoteca son la voluntaria y la legal o necesaria en donde la voluntaria “puede ser de dos formas a) bilateral: La que de común acuerdo contratan el deudor y el acreedor hipotecario. b) unilateral: La que se constituye mediante una declaración unilateral de la voluntad, ya que la hipoteca puede ser constituida no solo por el deudor sino por un tercero a favor de dicho deudor”⁹².

Así mismo el Código Civil para el Distrito Federal considera la existencia de estos dos tipos de hipoteca, la voluntaria la cual de manera expresa la regula de los artículos 2920 al 2930 y la hipoteca necesaria regulada por el mismo ordenamiento de los artículos 2931 al 2939.

91.-Sánchez Medal Ramón. *Op. cit.*, 492

92.-Javier Tapia Ramírez *Op. cit.*, 664.

A efecto de dejar más claro el tema de los diversos tipos de hipoteca es menester destacar el texto de los siguientes preceptos legales.

Artículo 2920 del Código Civil para el DF “ Son hipotecas voluntarias las convenidas entre partes o impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre que se constituyen”.

Artículo 2931 del Código Civil para el Distrito Federal indica “Llámesse necesaria a la hipoteca especial y expresa que por disposición de la ley están obligadas a constituir ciertas personas para asegurar los bienes que administran o para garantizar los créditos de determinados acreedores.

Del texto de estos artículos podemos entender con claridad y precisión cuales son los tipos de hipotecas que contempla el código civil, que son voluntarias en la cual la esencia elemental para que exista es la manifestación de la voluntad de los contratantes, y tiene como objeto garantizar el cumplimiento de una obligación. Por otro lado por lo que hace a la necesaria esta se presenta sin manifestación de la voluntad expresa sino que será para garantizar el cumplimiento de la obligación que por administrar bienes ajenos o garantizar diversos créditos se tenga que constituir, en caso de no cumplir con esta disposición se podrá carecer de legitimación como administrador de bienes ajenos ya que este es un requisito que establece la ley.

CAPITULO V. ADMINISTRADORAS DE CARTERA.

5.1. Sociedades administradoras de cartera.

Para poder entrar al estudio de estas figuras jurídicas es necesario que podamos definir, que se entiende por administradoras de cartera, a lo que podemos decir que es una empresa que se dedica a la compra venta y administración de créditos, que provienen de obligaciones contraídas con una institución de crédito o banco. Este tipo de empresas a últimas fechas ha proliferado en su número, ya que de esta manera los bancos eliminan una gran carga burocrática, para lograr ejecutar las garantías o recuperar el monto de los créditos.

No podemos dejar de lado que los créditos son obligaciones contraídas con una institución de crédito que será el acreedor ya que fue esta quien otorgó el crédito a un sujeto denominado el deudor y mediante una cesión de derechos de crédito, la administradora de cartera adquiere los derechos de cobro sobre dichos créditos.

Para poder entender a fondo el concepto de administradora de carteras tenemos que partir de la premisa de que toda administradora de carteras es una empresa, así las cosas resulta de vital importancia tener claro el concepto de empresa para lo cual analizamos algunas interpretaciones de algunos doctrinarios.

Los Profesores españoles Emilio Langle Rubio y Martin Lázaro, conciben a la empresa como la organización de varios elementos dispersos, que son reunidos para destinarlos a una actividad determinada; si se dedica al comercio, ha de llevar el calificativo de mercantil.⁹³

93.- Emilio Langle Rubio. *Temas de Derecho Mercantil* Editorial Porrúa Mexico 2000 p.76

Roberto Mantilla, al mencionar negociación mercantil, se refiere a la empresa, la cual define como el conjunto de cosas y derechos combinados para obtener u ofrecer al público bienes o servicios, sistemáticamente y con un propósito de lucro⁹⁴

Según el maestro Jorge Barrera Graf, una empresa se entiende como “La organización de una actividad económica que se dirige a la producción o al intercambio de bienes o de servicios para el mercado”⁹⁵

Raúl Cervantes Ahumada, define a la empresa como “una universidad de hecho, constituida por un conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos, coordinados para la producción o el intercambio de bienes y servicios destinados al mercado en general”⁹⁶.

Así mismo tenemos que tomar en consideración que los elementos básicos de una empresa son: el empresario, la hacienda y el trabajo, elementos que deben ser considerados en conjunto.

El empresario es el dueño de la negociación, siendo el que tiene las facultades de organización y obtiene los mayores beneficios de los fines de lucro, así mismo es el que dirige las directrices o direcciones que tomara la empresa, en base a su objeto social.

La Hacienda, se entenderá como todos aquellos elementos patrimoniales que pertenecen a la empresa, los cuales le servirán para el ejercicio de la actividad mercantil, también podemos entender esto como todos los activos de una empresa, es decir todos aquellos recursos materiales que sirven para lograr el objeto de la empresa y con ello obtener un lucro.

94.- Roberto Mantilla Molina. *Derecho Mercantil* Editorial Porrúa Mexico DF 2002 p.61

95.- Jorge Barrera Graf *Tratado de Derecho Mercantil* Editorial Porrúa S.A. México 2002. P 153.

96.- Cervantes Ahumada Raúl. *Derecho Mercantil*. Primera Edición. Editorial Porrúa S.A. México 2000. P 495

Trabajo, este se constituye por la fuerza laboral que presta sus servicios para la empresa y que gracias a su esfuerzo entusiasmo y profesionalismo logran encumbrar a la empresa, se puede entender este punto como la fuerza laboral que se integra con los recursos humanos de la empresa, donde se busca que cada quien aporte sus cualidades y capacidades para lograr los fines de la empresa.

Para lograr tener más claro el concepto de administradora de cartera podemos precisar que es una empresa, la cual deberá además de lo anterior cumplir con el artículo 16 de la Ley Federal de Trabajo el que indica como establecimiento a la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.

En base a los conceptos anteriormente referidos, se deduce que; una administradora de cartera, es una empresa organizada bajo la forma de una sociedad mercantil.

La sociedad es una “agrupación natural o pactada de personas, que constituyen unidad distinta de cada cual de sus individuos, con el fin de cumplir, mediante la mutua cooperación, todos o algunos de los fines de la vida.”⁹⁷

Una sociedad mercantil se genera cuando dos o más personas celebran en un contrato a combinar sus recursos o esfuerzos para la realización de un fin común, el cual debe tener carácter preponderantemente económico, y especulación comercial.

Para poder distinguir entre una sociedad civil y una sociedad mercantil en la sociedad mercantil debe de existir la especulación comercial lo que es el provecho o ganancia que se espera obtener de los esfuerzos y capitales de los socios, toda vez que conforme al artículo 2668 del Código Civil, las sociedades civiles no deben realizar especulación comercial. Es decir no busquen un ánimo de lucro o especulación comercial y las ganancias que estas llegaran a generar se tendrán que reinvertir a efecto de lograr el objeto social de la agrupación civil.

Apoyando los conceptos antes expuestos se tiene lo sostenido por el maestro Rafael de Pina quien manifiesta “ La naturaleza mercantil de una sociedad depende exclusivamente de un criterio formal, son mercantiles todas aquellas sociedades constituidas en cuales quiera de los tipos reconocidos por la ley de sociedades mercantiles, independientemente de que tengan o no una finalidad mercantil.”⁹⁸

El esquema societario por el que obtan las administradoras de cartera es el de Sociedad Anónima de Responsabilidad Limitada, o en su defecto una Sociedad Anónima de Capital Variable.

Tenemos que tomar en cuenta que las sociedades mercantiles se clasifican en sociedades de personas, sociedades mixtas y sociedades de capitales.

98.-Pina Vara Rafael *Op. cit.*, 57.

Entre las Sociedades de personas se encuentran, la sociedad en nombre colectivo y la sociedad en comandita simple. En este tipo de sociedades la importancia de las personas físicas la ocupan los socios y ellos podrán determinar en la constitución de la sociedad si adoptan el sistema cerrado y privado en cuanto a la admisión de nuevos socios. En estas sociedades destaca la responsabilidad solidaria, subsidiaria e ilimitada de sus socios que responden por las deudas de la sociedad. La administración de la sociedad está reservada exclusivamente a los socios comanditarios y no capitalistas de las mismas.

Entre las sociedades mixtas encontramos a la sociedad de Responsabilidad Limitada y la Sociedad de Comandita por acciones, en donde una de las características que distingue este tipo de sociedades es combinar las características de una sociedad de personas y de capitales.

De acuerdo con el artículo 58 de la ley General de Sociedades Mercantiles, es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables a la orden o al portador, pues solo serán cedibles en los casos y con los requisitos que establece la presente ley.

Las sociedades de capitales se caracterizan porque “la personalidad del socio no importa para la sociedad, pues lo que es básico son sus aportaciones que para fomentar el capital social otorgan los socios a la sociedad; la responsabilidad de los socios no es ilimitada puesto que solo responden hasta por el monto de sus aportaciones; la administración de la sociedad puede recaer ya sea en los socios o en las personas ajenas a la sociedad.

Después del punto de vista técnico que anteriormente se desarrollo, pasemos al punto en concreto de las administradoras de cartera, las cuales como ya se había mencionado al día de hoy han proliferado en el país, existiendo de

diversos tipos que los podemos clasificar como consolidadas, en proceso de consolidación y pequeñas.

La anterior clasificación, generalmente es en base a el número de créditos que administran, y al monto que estos créditos representan, a efecto de aclarar lo anterior podemos poner un ejemplo, aunque cabe la aclaración que este es meramente ilustrativo, así las cosas se entenderá una empresa consolidada aquella que administre un promedio de 70 mil créditos entre hipotecarios y comerciales generalmente esto representa una deuda en libros por aproximadamente 16 mil millones de pesos, el segundo nivel en proceso de consolidar tendrá en promedio 40 mil créditos hipotecarios y comerciales, lo que implica una inversión aproximada a los 8 mil millones de pesos en deudas, y por último las pequeñas serán aquellas que tengan un número menor de créditos. En el entendido de que actualmente en el mercado existen empresas administradoras de cartera que solo manejan un portafolio lo que generalmente representa un monto de créditos de 3 mil a 5 mil asuntos.

Es importante distinguir entre las empresas administradoras de cartera, las cuales obtienen la cesión de derechos de instituciones de crédito, pero sobre deudas respaldadas por documentos de préstamo, generalmente hipotecas, y una empresa dedicada a la recuperación de créditos personales o de tarjeta de crédito, ya que el funcionamiento en estos casos es completamente distinto, ya que no es costoso administrar estos créditos distintos de la misma manera, y dada la especialización que cada tipo de deuda requiere, no existe hoy día una empresa en el mercado que abarque esas dos áreas en los volúmenes aquí comentados.

Las empresas administradoras de cartera se conocen como plataformas de cobranza y gestión de cartera, en donde su finalidad es cobrar deudas, mismas que fueron adquiridas por este tipo de empresas. Para ello se ven en la necesidad de crear estrategias que promuevan a través de la negociación distintas opciones para que los deudores tengan oportunidad de pagar sus créditos y así, recuperar

su patrimonio y calidad de vida. Se busca lograr un equilibrio entre la negociación con los clientes y el capital invertido, a través de soluciones rápidas que permitan ganar/ganar, para ambas partes.

La empresa administradora de cartera tendrá que encontrar una resolución mutuamente satisfactoria para las partes involucradas, basándose en el valor del mercado actual de la propiedad que sirve de garantía del préstamo. Ofrece múltiples opciones de pago, se puede hacer un pago en una sola exhibición, una serie de pagos de corto plazo, o una reestructura global del crédito, dando forma a un nuevo crédito hipotecario con tasas de interés de mercado.

Las administradoras de cartera tendrán que negociar con el fin de encontrar una salida mutuamente beneficiosa sin tener que acudir a acciones legales. Sin embargo, si un deudor es incapaz o se niega a pagar, se opta por la opción de dar seguimiento a la recuperación a través de todos los métodos legales disponibles, hasta lograr la adjudicación del inmueble dado en garantía.

Un mecanismo adicional que actualmente utilizan las empresas administradoras de cartera para liquidar una cuenta consiste en la cesión de derechos a terceras personas, esto implica que el crédito que les fue cedido por una institución crediticia se transmita a un tercero, que generalmente son personas que cuentan con solvencia económica y adquieren los derechos de cobro de las administradoras de cartera y ellos continúan la negociación y en caso de no pago se adjudican los inmuebles a su favor. Así las cosas se puede decir que en este tipo de operaciones operan dos cesiones de derechos, la primera la otorga la institución de crédito a favor de la administradora de cartera, la segunda se da entre la administradora de cartera a favor del inversionista o tercero.

5.2. Objeto.

El objeto de una administradora de cartera es adquirir la titularidad de derechos de crédito a través de un contrato de cesión de derechos una vez que

detenta la titularidad de los derechos sobre los créditos puede realizar todos los actos que le permite la ley para recuperar el monto del crédito⁹⁹.

5.3. Funciones.

La función o actividad primordial de una administradora de cartera es la recuperación de los créditos adquiridos a través del contrato de cesión; es decir el cobro de los créditos a través de reestructuras, seguimiento de pagos y también existe la posibilidad de cederlos. Ya que el fin de la empresa es lograr la recuperación de lo invertido en el menor tiempo posible.

En su mayoría las formas de organización de las administradoras de cartera es muy similar, a continuación desarrollaremos un modelo de administradora en donde indicaremos las diversas áreas de la empresa y cuáles son las actividades de cada una de las áreas¹⁰⁰.

Por inicio de cuantas se integra de una gerencia general o dirección general, la cual está integrada por una o dos personas que son los encargados de coordinar y establecer los lineamientos que tendrá la empresa para lograr sus fines.

Las áreas de Administración, área de Activos o de recuperación, Jurídico, el cual se divide en dos sub áreas contencioso y formalización, y por último el área de sistemas.

99.-Mex-Dam.com, *Objeto de la Empresa* Intranet. México 2011

100.- *Manual de operaciones de Mex-Dam* S. RL de C.V. Mexico DF, 2005. Pag 2

Para un mejor entendimiento a continuación desarrollaremos las funciones más relevantes de cada una de las áreas que integran una administradora de cartera.

Siendo las administradoras de cartera un negocio primordialmente financiero toma mayor relevancia el área de activos o de recuperación.

Esta área generalmente se integra por un director el cual será el encargado de reportarle directamente a la dirección general los resultados, así mismo es el jefe inmediato de esta actividad, esto genera que el deberá desarrollar planes y estrategias para lograr una mejor y mayor recuperación. Gerentes uno por cada portafolio que administre la empresa, la función primordial de los gerentes es el contacto directo con los empleados a efecto de lograr desarrollar las políticas de la dirección, así mismo coordinar a los ejecutivos de cobranza para lograr dichos fines¹⁰¹.

Por lo general las políticas son:

Cada ejecutivo de cobranza tendrá a su cargo varios asuntos para investigar y resolver. Los asuntos estarán asignados a su equipo de trabajo, pero se llevara una lista de asignación individual bajo la cual se responsabilizara a cada ejecutivo de la investigación y resolución final del caso a su cargo.

Independiente de la asignación que se pueda hacer, el ejecutivo de recuperación deberá revisar toda la información disponible del asunto, previo el visto bueno del gerente del portafolio, esto solo en caso de que tenga el ejecutivo un proyecto de negociación eficiente sobre asuntos no asignados a su cargo.

101..-ibidem *Manual de operaciones*, pag.2

El análisis preliminar que tendrán que desarrollar los ejecutivos de cobranza una vez que reciba su portafolio se integra por las siguientes fases.

- 1.- análisis del crédito.
- 2.- determinación preliminar de estrategias de cobro.
- 3.- negociaciones de acuerdo a los parámetros establecidos por la empresa.
- 4.- presentación a comité.
- 5.- proceso de cierre.
- 6.- liberación de garantías.

El análisis preliminar es fundamental para el cumplimiento de las metas de la administradora de carteras, de ahí que los puntos que el análisis deberá considerar será.

I.- Identificar el grupo económico al que pertenece el deudor, a partir de la relación de negocio actividad u ocupación, familiares o bien por la zona habitacional.

II.- Conocimiento del entorno del cliente.

III.- Análisis de garantías.

IV.- Situación Jurídica del asunto.

La información que con las actividades de investigación que desarrollan los ejecutivos es de vital importancia para poder llevar una negociación eficiente. Sin información solo se estará haciendo posturas a ciegas lo cual es muy ineficiente y puede llegar a desgastar la relación entre el ejecutivo de recuperación y los acreditados o los posibles inversionistas que tengan interés en adquirir los créditos.

Es por lo anterior que se recomienda a los ejecutivos de cobranza que conozcan de cada asunto los siguientes puntos:

Del acreditado.

- Nombre completo y correcto.
- Actividad
- Estado civil y régimen patrimonial.
- Números telefónicos.
- Puntos de contacto o referencias.
- Ubicación física, y domicilio laboral.

Del crédito.

- Tipo de crédito.
- Monto.
- Plazo.
- Moneda.
- Si existe póliza de seguros.
- Monto de adeudo actualizado.
- Expectativa mínima de recuperación de la empresa. (precio de salida)

De las garantías.

- Tipo de garantía.
- Ubicación de la garantía.
- Prelación de nuestro crédito.
- Verificar si existe diversos gravámenes sobre el inmueble y de qué tipo.
- Avalúo u opiniones de valor, a efecto de saber el valor actual del inmueble.
- Saber si es un inmueble dentro de un fraccionamiento.
- Conocer el entorno del inmueble.

- Cualquier característica relevante (si es una zona escolar, de fácil o difícil acceso, si es peligrosa la zona etc.).

De las gestiones de administración

- Existe bitácora de negociación.
- Existieron propuestas de pago, de compra de los derechos.
- Gastos realizados por la empresa a este crédito.

Situación jurídica.

- Revisar informes jurídicos y confirmar que la información reportada sea congruente.
- Revisar los comentarios relevantes del abogado que afecten la recuperación del adeudo por vía judicial.
- Monto demandado.
- Vía por la que se inicio la demanda.
- Tiempo estimado para la terminación del juicio.
- Últimas actuaciones jurídicas.
- Existen riesgo de prescripción.
- Ya se tiene acreditada la personalidad de la empresa en los juicios iniciados.

Los ejecutivos deberán estar familiarizados con las condiciones que requiere la dirección de la empresa, como requisitos mínimos para iniciar una negociación.

Para evitar malos entendidos y propuestas caídas, el ejecutivo de recuperación deberá comunicar al acreditado y/o cesionario las condiciones que se estipulan las cuales incluyen por lo menos lo siguiente:

- a) El pago de un anticipo como seriedad de la oferta.
- b) La firma de un contrato preliminar de promesa (contrato Promisorio) que contiene cláusulas de pena convencional para el caso de que no se cumpla lo pactado. Es importante destacar que este no es el contrato final sino uno preliminar que cubre los aspectos de la negociación.
- c) Los datos del notario designado por la empresa, con el que se llevara a cabo la cancelación del crédito o la formalización de la cesión de derechos.
- d) La forma de pago (cheque de caja o transferencia electrónica).
- e) Que no existe ninguna devolución o reembolso por lo que el acreditado o el inversionista deben cerciorarse de las condiciones del crédito antes de comprometerse a la compra del mismo.
- f) Que la formalización se lleva a cabo en el Distrito Federal, en caso contrario el acreditado o inversionista asumen el gasto de traslado del personal de la empresa a diversas entidades federativas.
- g) Que los gastos de cierre (notario, testimonios etc.) corren por cuenta del acreditado o inversionista.
- h) Que los créditos se ceden con carácter de dudosos, es decir que se ceden en el estatus actual, mismo que es responsabilidad del inversionista confirmar.
- i) Que solamente se procederá a celebrar una cesión de derechos y no una venta de inmuebles.

Esta lista es ilustrativa pero no es limitativa de todos los elementos que se deben considerar y que deben estar claramente estipulados en una negociación. Los ejecutivos deben estar familiarizados con los contratos que se firman para

estar en posición de informar y evitar cualquier sorpresa por parte de los acreditados o inversionistas.

Es muy importante que se comuniquen estas condiciones durante el proceso, porque de lo contrario se pueden suscitar malos entendidos que afecten la relación con el acreditado o los inversionistas, y puede generar negociaciones fallidas. Se podrán mandar copias en blanco de los diferentes contratos a utilizar como parte de la negociación, y con la finalidad que el acreditado o inversionista se familiarice con las condiciones antes de hacer su propuesta. Es muy importante destacar que no se permiten modificaciones a estos contratos bajo ninguna circunstancia.

Toda operación con un tercero que no fuere el acreditado o su apoderado deberán ser considerados una cesión de derechos, no se debe proceder bajo la intención de vender un inmueble ya que solamente se podrá proceder como venta de un inmueble cuando exista una escritura debidamente constituida a favor de la empresa.

Para la venta de algún inmueble se requiere la participación del director de activos, este valorara los costos y beneficios que se generen para la empresa.

Otra área de la empresa es el área jurídica, esta generalmente se integra de un director, y consultores jurídicos, estos se dividen en dos áreas que son contencioso y formalización¹⁰².

El área jurídica contenciosa es la encargada de resolver todas las controversias legales y/o, administrativas en las que se vea relacionada la empresa, así mismo se encargara de coordinar las actuaciones de los diversos despachos externos en toda la república mexicana, para que se les de impulso jurídico a los juicios a fin de lograr adjudicar a favor de la empresa los inmuebles que sirven como garantía de los créditos que adquirió la empresa.

102...-idem *Manual de operaciones*, pag. 8

Para lograr este fin el área jurídica tendrá que analizar el portafolio asignado y emitir un dictamen por cada asunto, en donde deberá de contener.

- Si existen documentos base de la acción para iniciar un juicio.
- Si existe un juicio iniciado ya por el cedente.
- Monto demandado.
- Las prestaciones demandadas.
- Vía por la que se inicio la demanda.
- Tiempo estimado para la terminación del juicio.
- Costo estimado para la terminación del juicio.
- Existen riesgo de prescripción en que porcentaje.
- Detallar los riesgos previsible que se pueden presentar en el juicio.

Esta información es de vital importancia para determinar si es viable para la empresa continuar una negociación o buscar una cesión del crédito o en su defecto adjudicarse el inmueble.

La otra actividad del área jurídica es la formalización de los créditos, dicha área es la encargada de llevar a feliz término las negociaciones realizadas por los ejecutivos de cobranza, ya sea la cancelación de la hipoteca por cumplimiento del deudor o bien la formalización del contrato de cesión a un inversionista.

El área de formalización será la responsable de elaborar los proyectos para el cierre, para ello deberá de coordinarse con el consultor jurídico asignado a cada asunto para allegarse de la mayor información legal posible y en base a ello elaborar los proyectos de formalización, dado que estos sujetos dependen de la misma dirección su comunicación deberá de ser fluida.

Una vez que se tienen los proyectos de cesión o de cancelación es esta área la encargada de coordinar a las diversas notarias que le brindan servicios a la

empresa para que se realicen los testimonios correspondientes en el mismo sentido de elaboración del proyecto.

Una vez que la notaria informa que el testimonio está listo será, el área de formalización la que se encargue de coordinar la firma del testimonio, verificando que el deudor o el cesionario cubran los honorarios del notario correspondiente.

Otras áreas importantes de la empresa son sistemas y administración, ellas brindan apoyo para que se cumplan los fines de la empresa. Sus funciones principales son optimizar los recursos económicos, y técnicos a efecto de optimizar los procedimientos de la empresa, así como mantener un sistema de cómputo eficaz y práctico para que la información que cada una de las áreas genere, se pueda compartir para toda la empresa. Ya que en este tipo de negociaciones el contar con la mayor información posible permite mejores negociaciones¹⁰³.

5.4. Requisitos legales para su funcionamiento.

La ley impone en forma obligatoria, la forma social para las empresas y estas deberán constituirse de acuerdo a los requisitos que establezca la Ley General de Sociedades Mercantiles ya que la naturaleza de las sociedades es contractual.

La constitución de la sociedad debe constar en escritura pública y esta debe contener el contrato social, así como los estatutos, tal como lo indica el

Artículo 5 de la ley General de Sociedades Mercantiles: Las sociedades se constituirán ante notario y en la misma forma se harán constar con sus modificaciones. El notario no autorizará la escritura cuando los estatutos o sus modificaciones contravengan lo dispuesto por esta ley.

El contrato social se forma con las declaraciones y acuerdos entre los socios tales como:

I.- Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad.

II.- El objeto de la sociedad.

III.- Su razón social o denominación.

IV.- La duración.

V.- El importe del capital social.

VI.- La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes, el valor atribuido a estos y el criterio seguido para su valorización.

Los estatutos son las reglas de organización y funcionamiento, disolución y liquidación de la sociedad, según lo establecido por el último párrafo del artículo 6 de la ley general de sociedades mercantiles,

La escritura constitutiva es el instrumento público asentado por el notario en su protocolo, que contiene el contrato social y, en su caso, los estatutos. Los testimonios son copias de la escritura constitutiva y estos son los inscribibles en el registro público y del comercio.

El artículo 21 fracción V. del Código de Comercio indica que deberá inscribirse en el registro público del comercio la escritura constitutiva de la sociedad y sus reformas.

Antes de las reformas de 1992 a la ley general de sociedades mercantiles, el proceso de constitución de una sociedad mercantil se sintetizaba en:

I.- Control Pre constitutivo, consistente en la solicitud de permiso y aprobación del acta constitutiva por la Secretaria de Relaciones Exteriores, y otorgamiento de dichos permisos y aprobación.

II.- Formalización de la escritura notarial constitutiva.

III.- Demanda de homologación y de solicitud de orden de registro, ante el juez de primera instancia correspondiente.

IV.- Sentencia judicial homologatoria y orden al registrador publico de comercio para que proceda a la inscripción de la escritura constitutiva.

V.- Registro de la escritura constitutiva en el registro público de comercio.

Sin embargo la ley de inversión extranjera en su artículo 15 impone la obligación de establecer en las escrituras la cláusula de exclusión de los extranjeros o el convenio previsto en la fracción I del artículo 27 Constitucional que a la letra dice:

Se requiere permiso de la Secretaria de Relaciones Exteriores para la constitución de sociedades. Se deberá insertar en los estatutos de las sociedades que se constituyan, la cláusula de exclusión de extranjeros o el convenio previsto en la fracción I del artículo 27 Constitucional.

Una vez que la Secretaria de Relaciones Exteriores expide el permiso, previo pago de derechos tiene una validez de 90 días hábiles para hacer uso del mismo. Dentro de los 90 días hábiles siguientes a la fecha en la que la Secretaria de Relaciones Exteriores otorgue los permisos para la constitución de sociedades, los interesados deberán acudir a otorgar ante fedatario público el instrumento de

constitución de la sociedad, conforme a lo establecido en el reglamento de la ley de inversión extranjera.

El artículo 17 de la Ley de Inversión Extranjera establece “Dentro de los noventa días hábiles siguientes a la fecha en que la Secretaria de Relaciones Exteriores otorgue los permisos para la constitución de sociedades o modificación de denominación o razón social, los interesados deben acudir a otorgar ante fedatario público el instrumento correspondiente a la constitución o a las reformas estatutarias de la sociedad de que se trate.

Transcurrido el término antes citado sin que se hubiere otorgado el instrumento publico correspondiente, el permiso quedara sin efectos”.

Asimismo, cuando se otorga la escritura constitutiva, se tiene la obligación de notificar a la Secretaria de Relaciones Exteriores el uso del permiso, de acuerdo a lo establecido en el

Artículo 18 de la ley de inversión extranjera, el cual indica “Dentro de los seis meses siguientes a la expedición de los permisos para la constitución de sociedades o cambio de denominación o razón social a que se refieren los artículos 15 y primer párrafo del 16 de la ley, el interesado debe dar aviso del uso del mismo a la Secretaria de Relaciones Exteriores.

Tratándose de liquidación, fusión o escisión de sociedades, se deberá dar aviso a la secretaria de relaciones exteriores dentro del mes siguiente en que el acto se haya llevado a cabo.

Los interesados podrán optar por presentar los avisos por conducto de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, cuando conforme a las disposiciones fiscales se deban presentar avisos ante el Registro Federal de Contribuyentes relativos a la constitución, cambio de denominación o razón social, liquidación, fusión o escisión de sociedades. La Secretaria de Hacienda y Crédito Público deberá hacer llegar a la Secretaria de Relaciones Exteriores la información contenida en los mismos dentro de los tres meses siguientes a su presentación.

Cualquiera de las sociedades mercantiles mencionadas anteriormente se constituye ante Notario o corredor Público y de la misma forma se hacen constar sus modificaciones, conforme al

Artículo 5 de la ley General de Sociedades Mercantiles, que indica “las sociedades se constituirán ante notario y en la misma forma se harán constar con sus modificaciones”.

Sin embargo el maestro Miguel Acosta Romero refiere que “La personalidad de las sociedades se adquiere a partir de su inscripción en el Registro Público de Comercio, de acuerdo con lo señalado por el primer párrafo del artículo 2 de la ley General de Sociedades Mercantiles.

En este orden de ideas el artículo 27 del código Fiscal de la Federación en su segundo párrafo impone la obligación al fedatario público de solicitar la cedula de registro federal de contribuyentes y asentar en el protocolo o en el instrumento publico esos datos y además agregar una copia certificada del documento.

5.5. Marco normativo aplicable a la cesión de créditos hipotecarios y a las administradoras de cartera.

Como hemos mencionado el objeto de las administradoras de carteras serán los derechos de crédito que le fueron transmitidos pero para que el contrato tenga validez es necesario que se constituya como una sociedad mercantil, y que además cuente con la autorización del Banco de México, conforme al artículo 93 de la ley de instituciones de crédito, la cual se otorga siempre y cuando se observen las siguientes directrices:

Uno:

La institución cedente, las entidades que forman parte del grupo financiero al que pertenece, así como las sociedades en que estas participen, no podrán bajo ninguna condición otorgar directa o indirectamente financiamiento alguno para la adquisición o descuento de dicha cartera, salvo que:

a).- El crédito se otorgue en condiciones de mercado incluyendo, en su caso las garantías respectivas, y su pago no esté sujeto ni condicionado a la recuperación y cobranza de la cartera crediticia materia de la transacción. Bajo ningún supuesto se podrá dar en garantía del pago del crédito la cartera cedida o descontada.

b).- La mencionada cesión o descuento de cartera y el financiamiento del que se trate no se deberán encontrar vinculados en forma alguna a otras operaciones de cualquier naturaleza con la contraparte acreditada.

Dos:

Haber cumplido con todos y cada uno de sus procedimientos internos para aprobar la cesión o descuento de la cartera de que se trate.

Tres:

Contar con un precio de referencia con el objeto de que se considere para estimar el valor que se reciba por la cartera materia de la transacción.

Cuatro:

La cesión o descuento de cartera deberá realizarse por el importe total de cada crédito.

Cinco:

La institución de crédito deberá dar a conocer a las sociedades de información crediticia los créditos que se ceden o descuenten, indicando el estado en que se encuentran dichos créditos a la fecha de la cesión o descuento respectivo.

Para que el contrato de cesión de créditos hipotecarios sea valido ante terceros, se requiere de ciertos requisitos de validez entre los cuales están:

- 1.- Que la institución Bancaria tenga la autorización de la comisión Nacional Bancaria y Valores para la realización de la cesión de créditos.
- 2.- Que el contrato de cesión de créditos, sea protocolizado ante Notario Público.
- 3.- Que le sea notificada la cesión de créditos al deudor.
- 4.- Que el contrato de cesión de créditos sea inscrito en el Registro Público de la Propiedad, pues el crédito cedido está garantizado con la hipoteca.

Cumpliendo con lo anterior se puede decir que se tiene legitimación activa al cesionario. Para definir la legitimación activa que debe tener una administradora de carteras se recurrirá al criterio jurisprudencial contenido en: Octava época, de los tribunales Colegiados de Circuito, del Seminario Judicial de la Federación, Tomo II, segunda parte, pag. 318.

Legitimación activa, en qué consiste. Por legitimación procesal activa se entiende la potestad legal para acudir al órgano jurisdiccional con la petición de que se inicie un juicio y esta procede cuando el derecho que se cuestione se ejercita por quien tiene aptitud de hacerlo, por lo que si los actos reclamados pudieran afectar a los integrantes de una sociedad, tal afectación es indirecta y por ende no tienen legitimación procesal activa para impugnar. Solo podrá iniciar un proceso o un procedimiento judicial o intervenir en el, quien tenga interés jurídico en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena.

Habrá legitimación de parte cuando la acción se ejerza por la persona a quien concede la facultad para ello y frente a la persona contra quien deba ser ejercitada, como ya se ha visto anteriormente no son lo mismo los presupuestos para el ejercicio de la acción que las condiciones para la procedencia de esta, ya

que los primeros son los requisitos para ejercer la acción y necesarios para la admisión de la demanda y la validez del procedimiento mientras que las segundas constituyen las condiciones necesarias para una sentencia definitiva, por lo que la acción debe ser intentada por el titular del derecho y contra la persona obligada por la ley para satisfacerlo, correspondiéndole a la administradora demostrar su calidad de titular del derecho de crédito.

Resulta muy relevante conocer el contenido del Artículo 93 de la ley de Instituciones de Crédito el cual establece

Artículo 93 de la ley de Instituciones de Crédito Las instituciones de crédito podrán ceder o descontar su cartera crediticia con cualquier persona. Tratándose de cesiones o descuentos de cartera crediticia que se celebren con el Banco de México, otras instituciones de crédito, fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico o fideicomisos que tengan por objeto emitir valores, se llevarán a cabo sin restricción alguna.

Cuando las instituciones de crédito celebren cesiones o descuentos de cartera crediticia con personas distintas de las mencionadas en el párrafo anterior y pretendan responder por la solvencia del deudor, otorgar financiamiento al cesionario o descontatario, o convenir con estos últimos obligaciones o derechos que le permitan readquirir la cartera crediticia cedida o descontada, requerirán de la previa autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la cual deberá salvaguardar la solvencia y estabilidad financiera de las instituciones de crédito y la protección de los intereses del público. Asimismo, quienes se subroguen en los derechos de dicha cartera, no podrán recibir financiamiento de la propia institución de crédito, respecto de dicha operación o los créditos objeto de la misma, ni tampoco esta institución podrá responder por la solvencia del deudor. A los cesionarios les será aplicable la normatividad que regula a las instituciones financieras en esta materia.

Las instituciones de crédito no estarán sujetas a lo establecido en el primer párrafo del artículo 117 de esta Ley por lo que hace a la información relacionada con los activos que se mencionan a continuación, cuando ésta sea proporcionada a personas con las que se negocien o celebren las siguientes operaciones:

- I.- Los créditos que vayan a ser objeto de cesión o descuento; o
- II. Su cartera u otros activos, tratándose de la transmisión o suscripción de un porcentaje significativo de su capital social o de la sociedad controladora del grupo financiero al que pertenezca. Para dar a conocer la información respectiva deberá obtenerse la autorización previa de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Durante los procesos de negociación a que se refiere este artículo, los participantes deberán guardar la debida confidencialidad sobre la información a que tengan acceso con motivo de los mismos.

Como podemos ver del siguiente artículo se obtiene la facultad de que las instituciones crediticias transmitan mediante la figura de la cesión de derechos a las administradoras de cartera, los derechos de crédito, destacando que se requiere la autorización que otorgue la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, cabe destacar que en caso de que dicha Comisión no otorgara la citada autorización no podrá ser una estrategia de defensa del deudor, ya que este hecho solo sería imputable entre cedente y cesionario, siempre y cuando el cedente sea un sujeto que se norme a través de esta ley, en caso contrario sería innecesario esta autorización.

Referente a las normatividades aplicables a la cesión de créditos hipotecarios cabe señalar algunas de las reglas a las que deberán sujetarse la Instituciones de crédito para ceder o descontar su cartera con personas distintas al Banco de México, Instituciones de crédito y fideicomisos constituidos por el gobierno federal para el fomento económico.

La comisión Nacional Bancaria y de Valores, con el carácter de autoridad administradora facultada para ello, con fecha 24 de agosto de 2001 emitió la circular número 1505 de la cual transcribo a continuación lo que considero lo más sobresaliente.

ASUNTO: Cesión o descuento de cartera de las instituciones de crédito a favor de personas distintas al Banco de México, otras instituciones de crédito o de fideicomiso constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico.

A las instituciones de crédito.

La comisión Nacional Bancaria y de Valores con fundamento en lo dispuesto por el artículo 93 primer párrafo de la ley de Instituciones de Crédito, así como los artículos 4, fracción II y 16 fracción I ambos de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, y

Considerando

Que el primer párrafo del artículo 93 de la ley de Instituciones de Crédito señala que las instituciones de crédito, solo podrán ceder o descontar su cartera con el banco de México u otras instituciones de crédito o con los fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico, estableciendo que la comisión nacional bancaria y de valores podrá, mediante reglas de carácter general autorizar excepciones a dicho precepto.

Que las instituciones de crédito han manifestado a esta Comisión que la práctica de ceder o descontar su cartera con su responsabilidad a personas distintas a las señaladas en el referido artículo 93 de la ley de Instituciones de crédito, ha caído en desuso.

Que en virtud de lo anterior y a fin de establecer las disposiciones aplicables a la cesión y descuento de cartera crediticia que celebren las instituciones de crédito con personas distintas a las señaladas en el artículo 93 citado, así como normas de carácter prudencial relativas a los esquemas de cesión de cartera que se están presentando en el mercado, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores ha resuelto expedir las disposiciones de carácter general siguientes:

REGLAS A LAS QUE SE SUJETAN LAS INSTITUCIONES DE CREDITO PARA CEDER O DESCONTAR SU CARTERA CON PERSONAS DISTINTAS AL BANCO DE MEXICO, INSTITUCIONES DE CREDITO Y FIDEICOMISOS

CONSTITUIDOS POR EL GOBIERNO FEDERAL PARA EL FOMENTO ECONOMICO.

Primera.- Las Instituciones de crédito podrán ceder o descontar su cartera de créditos, sin su responsabilidad, con cualquier persona física o moral, nacional o extranjera, con la salvedad prevista en la regla quinta.

En los contratos en que se documenten las operaciones de cesión o descuento de cartera a que se refiere el párrafo inmediato anterior, no podrán pactarse mecanismos de cargo a la institución de crédito cedente o descontataría por virtud de los cuales se asegure el pago de la cartera cedida o descontada, ni cualquier otro tipo de estipulación que implique la garantía de la institución de que se trate para el pago de la cartera objeto de la cesión o descuento, o bien la asunción del riesgo de recuperación de los créditos o descontados por parte de la institución cedente o descontataria.

Segunda.- Las instituciones de crédito que lleven a cabo cesiones o descuentos de cartera con personas físicas o morales, nacionales o extranjeras, deberán observar las directrices que se indican a continuación: ...

B) haber cumplido con todos y cada uno de sus procedimientos internos para aprobar la cesión o descuento de cartera de que se trate:...

Tercera.- La institución de crédito cedente o descontataria deberá pactar en los contratos que instrumenten cada cesión o descuento de cartera la obligación a cargo del cesionario o descontador de informar oportunamente, de forma periódica y por escrito a las Sociedades de Información Crediticia la situación de los créditos objeto de la transacción, en los términos de las disposiciones o estipulaciones aplicables a dichas sociedades.

Las instituciones de crédito deberán obtener de la persona que pretenda actuar como cesionario o descontador, con anterioridad a la celebración de la

transacción, constancia por escrito en la que el pretendido descontador o cesionario manifieste, bajo protesta de decir verdad, por si mismo o a través de la persona legalmente autorizada para realizar actos de administración.

- a) Que ha hecho del conocimiento oportuno de la sociedad de información crediticia correspondiente, las modificaciones registradas en la situación de los créditos que haya adquirido por virtud de operaciones de cesión o descuento de cartera celebradas al amparo de las presentes reglas y con anterioridad a la transacción de que se trate, con entidades financieras o cualquier otra persona considerada como usuario en términos de las reglas generales a que deberán sujetarse las sociedades de información crediticia a que se refiere al artículo 33 de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 15 de febrero de 1995 y modificadas en diversas ocasiones.

- b) Que no ha participado con anterioridad en transacción alguna realizada en términos de lo previsto en las presentes reglas, que implique la adquisición de créditos originariamente otorgados por entidad financiera legalmente autorizada u otra persona que de conformidad con las reglas para sociedades de información crediticia citadas en el inciso anterior, pueda ser considerada como Usuario del servicio de información sobre operaciones activas y otras de naturaleza análoga, así como que, no obstante lo anterior, dará cumplimiento a la obligación contenida en el primer párrafo de esta regla.

Las instituciones de crédito deberán corroborar con las sociedades de información crediticia lo señalado en el inciso a) de la presente regla y abstenerse de realizar la operación de cesión o descuento de cartera correspondiente, cuando detecten que el pretendido cesionario o descontador no ha proporcionado oportunamente a las referidas sociedades la información correspondiente.

Cuarta.- Las instituciones de crédito deberán notificar mediante comunicación escrita, la cesión o descuento de cartera de que se trate, a aquellas personas que por virtud de los créditos objeto de la cesión o descuento sean deudores de la institución cedente o descontataria, siempre que los créditos en cuestión sean considerados vigentes de conformidad con la normativa contable correspondiente.

Quinta.- Las instituciones de crédito deberán cerciorarse con los medios que tengan a su disposición que las cesiones o descuentos se celebren con personas que utilicen practicas de cobranza razonables y apegadas a derecho, y que se guarde la debida confidencialidad respecto de la información relacionada con la cartera objeto de la cesión o descuento.

Sexta.- Las instituciones de crédito que pretendan efectuar operaciones de cesión o descuento de cartera deberán dar aviso de los términos y condiciones generales de la operación a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, a través de la dirección general a cuya supervisión se encuentre sujeta, con una anticipación de cinco días hábiles bancarios a la fecha en que pretendan llevar a cabo la transacción.

Posteriormente y publicadas con fecha 2 de diciembre del 2005 en el Diario Oficial de la Federación, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores expidió las siguientes reglas la tercera sección, esto con la finalidad de que se entendiera de manera más amplia esta figura contractual de la Cesión de Derechos

Objetivo y alcance.

El presente criterio tiene por objetivo definir las reglas particulares de aplicación de los principios contables relativos al registro, valuación, presentación y revelación en los estados financieros, de la cartera de crédito de las instituciones.

Este criterio también incluye los lineamientos contables relativos a la estimación preventiva para riesgos crediticios.

No son objeto de este criterio:

- a) El establecimiento de la metodología para la determinación de la estimación preventiva para riesgos crediticios.
- b) Las reglas contables relativas a valores emitidos en serie o en masa, que se cotizan en mercados reconocidos y que la institución mantenga en posición propia, aun cuando se encuentren vinculados con operaciones de crédito, siendo materia del criterio B-2 "Inversiones en valores".

Así mismo considero oportuno la Comisión Nacional Bancaria y de Valores dar a conocer una especie de glosario con las terminologías más comúnmente usadas en este tipo de operaciones, esto es de vital utilidad, ya que con ello se evita confundir a los participantes, y a su vez tener un documento idóneo a efecto de aclarar alguna mala interpretación de los términos técnicos utilizados.

Definiciones.

Calificación de cartera.- Metodología utilizada por las instituciones para reconocer el riesgo crediticio asociado a los créditos otorgados por las mismas.

Cartera emproblemada.- Aquellos créditos comerciales respecto de los cuales se determina que, con base en información y hechos actuales así como en el proceso de revisión de los créditos, existe una probabilidad considerable de que

no se podrán recuperar en su totalidad, tanto su componente de principal como de intereses, conforme a lo establecido en el contrato. La cartera vigente como la vencida son susceptibles de identificarse como cartera emproblemada.

Cartera vencida.- Compuesta por créditos cuyos acreditados son declarados en concurso mercantil, o bien, cuyo principal, intereses o ambos, no han sido liquidados en los términos pactados originalmente, considerando al efecto lo establecido en los párrafos 21 a 23 del presente criterio.

Cartera vigente.- Representa todos aquellos créditos que están al corriente en sus pagos tanto de principal como de intereses, o que habiéndose reestructurado o renovado, cuentan con evidencia de pago sostenido.

Castigo.- Es la cancelación del crédito cuando existe evidencia suficiente de que no será recuperado.

Concurso Mercantil.- Con base en lo dispuesto por el artículo 9 de la Ley de Concursos Mercantiles, será declarada en concurso mercantil cualquier persona física o moral que tenga el carácter de Comerciante conforme al Código de Comercio e incumpla generalizadamente en el pago de sus obligaciones.

Crédito.- Activo resultante del financiamiento que otorgan las instituciones con base en el estudio de viabilidad económica de los acreditados.

Estimación preventiva para riesgos crediticios.- Afectación que se realiza contra resultados y que mide aquella porción del crédito que se estima no tendrá viabilidad de cobro.

Pago sostenido del crédito.- Cumplimiento del acreditado sin retraso, por el monto total exigible de capital e intereses, como mínimo, de tres amortizaciones consecutivas del esquema de pagos del crédito, o en caso de créditos con

amortizaciones que cubran periodos mayores a 60 días, el pago de una exhibición. No se consideran pagos a los castigos, quitas, condonaciones, bonificaciones y descuentos que se efectúen al crédito o grupo de créditos.

Reestructuración.- Es aquella operación que se deriva de cualquiera de las siguientes situaciones:

- a) Ampliación de garantías que amparan el crédito de que se trate, o bien.
- b) Modificaciones a las condiciones originales del crédito o al esquema de pagos, entre las cuales se encuentran: cambio de la tasa de interés establecida para el plazo remanente del crédito, cambio del plazo, o cambio de moneda o unidad de cuenta.

Renovación.- Es aquella operación en la que se prorroga el plazo de amortización al vencimiento del crédito, o bien, este se liquida en cualquier momento con el producto proveniente de otro crédito contratado con la misma institución, en la que sea parte el mismo deudor u otra persona que por sus nexos patrimoniales constituyen riesgos comunes.

En estos términos, no se considera renovado un crédito cuando se efectuó al amparo de líneas de créditos preestablecidos, así como créditos que desde su inicio se estipule su carácter de revolventes.

Riesgos de crédito.- Se refiere a la posibilidad de que los deudores o contrapartes de los contratos no cumplan con la obligación pactada originalmente.

Reglas de registro y valuación.

El saldo a registrar por la cartera de crédito, será el importe efectivamente otorgado al acreditado. A este monto se le adicionaran los intereses que conforme al esquema de pago del crédito, se vayan devengando.

Por las operaciones de descuento de documentos que celebre la institución, ésta reconocerá en el activo el valor total de la cartera recibida, registrando la salida del efectivo correspondiente y la diferencia que se origine la reconocerá como un interés cobrado por anticipado, el cual se amortizará bajo el método de línea recta a lo largo de la vida del crédito. En lo que respecta a la comisión cobrada por el descuento, ésta se aplicará directamente a resultados en la fecha de contratación.

Por las operaciones de redescuento, la institución deberá mantener en el activo el monto del crédito otorgado y, reconocer en el pasivo el importe de los recursos provenientes de la entidad descontante. El reconocimiento de cartera vencida en principal e intereses, así como de la estimación preventiva para riesgos crediticios, se hará con base en los lineamientos establecidos en el presente criterio, siendo aplicables al monto hasta por el cual la institución tenga riesgo de crédito.

Las comisiones cobradas que representen un ajuste al rendimiento, se registrarán como un crédito diferido, el cual se amortizará contra los resultados del ejercicio, bajo el método de línea recta durante la vida del crédito.

Traspaso a cartera vencida. El saldo insoluto de los créditos será registrado como cartera vencida cuando:

- 1.- Se tenga conocimiento de que el acreditado es declarado en concurso mercantil, conforme a la Ley de Concursos Mercantiles, o

2.- Sus amortizaciones no hayan sido liquidados en su totalidad en los términos pactados originalmente, considerando al efecto lo siguiente:

a) Si los adeudos consisten en créditos con pago único de principal e intereses al vencimiento y presentan 30 o más días de vencidos;

b) Si los adeudos se refieren a créditos con pago único de principal al vencimiento y con pagos periódicos de intereses y presentan 90 o más días de vencido el pago de intereses respectivo o 30 o más días de vencido el principal;

c) Si los adeudos consisten en créditos con pagos periódicos parciales de principal e intereses, con excepción de los créditos para vivienda, y presentan 90 o más días de vencidos;

d) Si los adeudos consisten en créditos revolventes y presentan dos periodos mensuales de facturación o en su caso, 60 o más días de vencidos;

e) Si los adeudos se refieren a créditos para vivienda con pagos periódicos parciales de principal e intereses y presentan 90 o más días de vencidos, o

f) Los sobregiros en las cuentas de cheques de los clientes serán reportados como cartera vencida al momento en el cual se presente dicho evento.

Los créditos vencidos que se reestructuren permanecerán dentro de la cartera vencida, y su nivel de estimación preventiva se mantendrá, en tanto no exista evidencia de pago sostenido.

Los créditos renovados en los cuales el acreditado no liquide en tiempo los intereses devengados y el 25% del monto original del crédito de acuerdo a las condiciones pactadas en el contrato, serán considerados como vencidos en tanto no exista evidencia de pago sostenido.

Suspensión de la acumulación de intereses.

Se deberá suspender la acumulación de los intereses devengados de las operaciones crediticias, en el momento en que el saldo insoluto del crédito sea considerado como vencido.

Por aquellos créditos que contractualmente capitalizaran intereses al monto del adeudo, les será aplicable la suspensión de acumulación de intereses establecida en el párrafo anterior.

En tanto el crédito se mantenga en cartera vencida, el control de los intereses devengados se llevara en cuentas de orden. En caso de que dichos intereses vencidos sean cobrados, se reconocerán directamente en los resultados del ejercicio.

Tratándose de créditos vencidos en los que en su reestructuración se acuerde la capitalización de los intereses vencidos no cobrados, la institución deberá, crear una estimación por el 100% de dichos intereses cuando éstos hayan sido registrados previamente en cuentas de orden. La estimación se podrá cancelar conforme se efectúe al cobro de dichos intereses, y en su caso, el saldo restante, cuando se cuente con evidencia de pago sostenido.

Intereses devengados no cobrados.

Por lo que respecta a los intereses ordinarios devengados no cobrados correspondientes a créditos que se consideren como cartera vencida, se deberá crear una estimación por el monto equivalente al total de éstos, al momento del traspaso del crédito como cartera vencida.

Resulta incontrovertible que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores ordenó que las Instituciones de crédito deberán cerciorarse que los “cesionarios” utilicen practicas de cobranza “apegadas a derecho” como consta en la Regla Quinta de la Circular 1505 del 24 de Agosto del 2001 y en el artículo 242 de las promulgadas en el Diario Oficial de la Federación del 2 de diciembre de 2005 y que tienen las facultades para ello, como lo determino el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las Tesis Jurisprudenciales siguientes:

COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES, FORMA PARTE DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA CENTRALIZADA, COMO UN ORGANO SUBORDINADO A LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, POR CONDUCTO DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO.

Conforme a los artículos 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1º, 2º 11º, 17, 26, 31 fracción VII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1º, 2º, 3º fracción IV, 4º fracciones I, V, VII, IX, XVI y XXXVII, 5º 11, 14, 16, fracción XI y 19 de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; 7º, 8º 15, 17 bis, 19, 25, 27, 28, 38, 43, 45 – B, 45 C, 46, 49, 50, 51, 53, 76, 87, 88, 89, 96, 97, 102, 106, 113 y 141 de la ley de Instituciones de Crédito, se advierte que el Poder Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público cuenta con la facultad de planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario nacional y una parte de esas funciones las desempeña directamente la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, como es la inspección y vigilancia de las entidades del sector financiero con excepción de las empresas de seguros y fianzas. Por tanto, la referida comisión, ejercer y esta al cuidado de atribuciones que en principio corresponden al Ejecutivo Federal, a través de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, lo cual se determina por un orden jerárquico que ubica a la citada comisión dentro de la administración pública centralizada, como un órgano subordinado a la Presidencia de la República por conducto de la referida secretaria de Estado.

P/J. 85/2000 Controversia constitucional 26/99.- Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.- 24 de agosto de 2000.- once votos.- Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas.- Secretario: Pedro Alberto Nava Malagon. Tribunal Pleno, en su sesión pública celebrada hoy veinticuatro de agosto en curso, aprobó con el numero 85/2000, la tesis jurisprudencial que antecede.- México, Distrito Federal, a veinticuatro de agosto de dos mil.¹⁰⁵

Sirve para fundamentar las atribuciones que tiene la Comisión Nacional Bancaria de Valores, para involucrarse en los contratos de cesión de derechos cuando uno de los sujetos sea una entidad del sector financiero y como consecuencia le serán aplicables todas y cada una de las disposiciones establecidas por la Comisión

105.- Tesis jurisprudencial No. 85/2000 24 de agosto de 2000 Semanario Judicial de la Federación,

CAPITULO VI.

FORMA PARA ADQUIRIR CREDITOS HIPOTECARIOS Y CONDICIONES PARA VALIDAR LA CESION PARA LAS ADMINISTRADORAS DE CARTERA.

A continuación haremos referencia a los diversos procedimientos a través de los cuales se pone a disposición del público la oferta de adquirir la cesión de derechos de créditos, cabe destacar que estos procedimientos son libres para el cedente, es decir el cedente establecerá los mecanismos o lineamientos para que se lleva a cabo la cesión de derechos, estos mecanismos y reglas se tendrán que establecer en la convocatoria, en ella se tendrá que indicar a quien está dirigida, los requisitos para participar, las fechas, la forma en que se hace la postura y los elementos generales del contrato de cesión. Ante esta convocatoria el cedente debe mantenerse en aptitud de cumplir con lo prometido en la convocatoria.

6.1. Invitación.

En el momento en que una institución bancaria desea promover la cesión de derechos de créditos, de los que es titular, puede optar por la alternativa de hacerlo a través de una invitación abierta la cual será al público en general o cerrada la cual generalmente está dirigida a las empresas administradoras de crédito que tienen cierto prestigio en el mercado, al día de hoy solo existen 5 administradoras que se consideran solidas en el rubro de las administradoras de carteras.

Para hacer una invitación abierta se puede optar por publicarla a través de los principales diarios de circulación nacional, para invitar o convocar a que se participe de ese proceso de licitación de la cesión, la cual generalmente se cede en paquetes de créditos pudiendo ser de diverso tipo, personales quirografarios, cartera hipotecaria o cartera comercial, cuya titularidad corresponde a la institución

bancaria, con el objeto de convocar a las empresas que consideren que pueden ser compradores potenciales de la cartera en cuestión.

Esta publicación debe considerarse un documento importante ya que es el primer acercamiento entre cedente y cesionario; es considerada como parte de la convocatoria que como oferta al público, coloca al cedente en aptitud de cumplir.

En base a lo anterior por inicio de cuantas la institución bancaria deberá definir qué tipo de cartera será objeto de la cesión, una vez delimitado el tipo de cartera se establece un monto de valor a cada uno de los créditos, este proceso en muchas ocasiones se lleva a cabo por agentes preparadores y colocadores quienes darán seguimiento a todo el proceso de licitación.

En el supuesto anterior se genera una relación contractual ajena a la cesión, entre el cedente y el promotor de los créditos, el cual generalmente es un contrato de prestación de servicios profesionales, acompañado de un convenio de confidencialidad, dado lo delicado de la información. Esta relación contractual nada tiene que ver en la cesión, ya que el promotor o la empresa promotora sirve de canal de comunicación durante el proceso de licitación y una vez que se determina quién será el cesionario termina la labor del intermediario, y será una comunicación directa entre cedente y cesionario.

6.2. Licitación bancaria.

Existe una comunicación entre la institución bancaria y diversas empresas dedicadas a la obtención de este tipo de créditos, será de esa forma que la institución bancaria invite a su proceso de enajenación a las empresas que puedan adquirir estos créditos y si reúne los requisitos que de manera unilateral establece el banco les proporcionara las bases del proceso, se toman en cuenta aspectos como, solvencia o bien que sean reconocidas en el mercado como administradoras serias y sólidas. En dichas bases se establecen de manera

detallada las fechas y formas en las que se desarrollará este procedimiento. Así mismo se establecen los montos de cuota de participación, y se establecen las fechas y requisitos para la revisión que se pueda hacer de los créditos que serán objeto de la cesión.

Cada participante tendrá el derecho de presentar una postura respecto del paquete de créditos a adquirir, postura que será propuesta después de realizar un estudio minucioso de los créditos considerando los riesgos y expectativas de recuperación de los mismos, el cedente recibirá estas posturas y designará ganador a quien exhiba la postura de pago más elevada, en consecuencia, dicho participante será elegido como ganador del proceso de licitación. Es decir el cesionario.

Por lo general las bases de licitación indicaran la forma y las reglas para que los participantes realicen la revisión legal, contable y financiera de los créditos, al respecto se solicita a los participantes designen a un grupo de personas especializadas para esta revisión, generalmente este grupo es de tres a cinco personas, las cuales revisaran los documentos tales como constancias procesales, estados de cuenta y estados financieros.

También las bases establecen los términos y condiciones del proceso, es importante mencionar que los términos son no dilatorios, y se señalan fechas y horas máximas de recepción de documentación. Así mismo se determina cómo será la forma en que se deban de exhibir los documentos y escritos, ya que los mismos deberán de ser idénticos por todos los concursantes, así mismo se detalla el procedimiento de selección del participante ganador, y la manera de notificar quien resulte ganador de la adquisición de los derechos derivados de los créditos y en consecuencia la celebración del contrato de cesión.

Generalmente la institución de crédito contrata a un agente colocador de los créditos, para asistencia en el proceso de licitación. Esto resulta de gran utilidad

para los participantes y para la institución de crédito, ya que este agente tiene un alto interés en que resulte exitoso el procedimiento de colocación de los créditos, puesto que de ello depende su prestigio, ya que las instituciones bancarias toman como parámetro para contratar a estos agentes el éxito de los procedimientos de cada agente colocador.

También resulta de utilidad para la institución bancaria, pues se libera de la carga administrativa que genera el proceso de licitación, en este orden de ideas, la institución bancaria se encarga de establecer cuáles serán los créditos sujetos a licitación, así como las bases de dicho proceso, y será el agente colocador el encargado de vigilar que los participantes cumplan cabalmente con las reglas de las bases y asumiendo la obligación el agente colocador de que en el proceso exista un éxito a favor de la Institución Bancaria.

Para formar parte de este proceso los sujetos que pretendan formar parte del proceso de licitación por inicio de cuentas deberán.

- a) Recibir la invitación pública o de manera directa.
- b) Manifestar, generalmente por escrito su interés en participar en el proceso de licitación.
- c) Suscribir un convenio de confidencialidad, esto respecto a la información que se le permita conocer a todos los participantes.
- d) En algunos casos es necesario cubrir un monto por concepto de gastos administrativos u operativos, cabe destacar que estas cantidades no son reembolsables.

Es bueno destacar, que la cantidad que se deposito para poder participar y que es reembolsable tiene como finalidad demostrar el interés de adquirir los derechos sobre los créditos, así mismo sirve para general la presunción de que en

efecto la empresa es solvente. Estas cantidades se depositan y se manifiesta la conformidad de los participantes que para el caso de resultar elegidos de la licitación estas cantidades otorgadas se consideran ya pagadas del precio a cubrir por la cesión. Y para los participantes que no resulten elegidos se les reintegraran las cantidades depositadas para estos fines.

Dentro del contenido de las bases que establece la institución de crédito, establece como una prohibición para los participantes que exista comunicación entre ellos, a efecto de que no pudieran acordar el precio que cada participante ofrezca. En la práctica esta situación se presta a dudas y confusiones debido a lo cerrado del gremio de administradoras de cartera, con ello me refiero al hecho de que existe un contacto constante de los empleados que laboran en las administradoras. Pese a ello por beneficio para las mismas administradoras y a fin de no viciar los procesos de licitación las administradoras optan por no violar esta prohibición. Y ello tiene un fundamento lógico consistente, a saber, que en gran medida las relaciones comerciales se basen en la confianza y credibilidad la cual no sería recomendable perder por una indiscreción o intentar arruinar un proceso de licitación. Además se podría incurrir en una violación a la Ley Federal de Competencia Económica, ya que estaríamos en presencia de una práctica monopólica absoluta. Aunado a que si se pierde la confianza en estos procesos las administradoras pueden perder el objeto de su fuente de ingresos. Es decir los créditos.

Entre otras cosas las bases para la licitación deberán contener los lineamientos que se seguirán antes durante y después, es decir a quienes va dirigida, cuáles serán los requisitos para participar, los montos que se tendrán que aportar, los requisitos para suscribir el convenio de confidencialidad, la forma en que se puede acceder a la información para valuar y valorar el monto de la propuesta, así mismo se establece cual será el proceso para entregar la propuesta, y por último la forma en que se entregaran los documentos, se establecerá cual es el procedimiento para que los participantes tengan derecho a

acceder al cuarto de datos (data room) y revisar el material que entregue la institución, el cual estará conformado por: copia de la documentación relevante en posesión física de los bancos relacionada con una muestra de los activos, y un disco compacto que incluye una descripción de los activos, e información general sobre los mismos, detalle de capital vigente y vencido, así como un cálculo de intereses ordinarios e intereses moratorios, que incluye saldos a la fecha de corte. Cabe destacar que las bases establecerán por regla general los plazos para desarrollar cada una de las etapas.

Una vez revisada y valorada la información, los participantes están en posibilidad de emitir una postura por la adquisición de la titularidad de los derechos, dicha postura deberá ser presentada por escrito y en sobre cerrado, y debidamente firmada por la persona que represente los intereses de la empresa y que cuente con las facultades necesarias para obligar a la administradora de cartera, ya que se constituye una obligación, para el caso de que sea aceptada su postura no podrá negarse al cumplimiento de la misma, y en caso de hacerlo esta en incumplimiento, y ello le acarrearía consecuencias legales.

La forma y plazo para hacer esta postura estarán determinados en las bases de la convocatoria las cuales no están sujetas a ningún cambio una vez publicadas y en caso de que exista alguna alteración, cualquiera de los participantes podrá manifestar su inconformidad, esto posiblemente no genera consecuencias legales, pero en el mercado es muy importante tener credibilidad y el hecho de que exista violación a las bases de la convocatoria por parte de la institución de crédito, genera desconfianza y no se volverá a participar en sus procedimientos.

Generalmente se realiza en una reunión abierta a todos los participantes en donde se establece un horario de recepción de las posturas, éstas se presentan en sobre cerrado, de determinadas características, es decir un color y dimensiones previamente establecidas, esto con la finalidad de que exista

uniformidad, dichos sobres se abren en presencia de todos los asistentes y se mencionan las posturas y el nombre de los postulantes.

La postura respecto de los créditos a adquirir, deberá contener el monto en moneda nacional ofrecido como contraprestación de los créditos. Las posturas presentadas serán obligatorias e irrevocables. Y tendrán los efectos más amplios conforme a la legislación aplicable ya que de acuerdo a las bases de la licitación serán prueba plena de la aceptación por parte del participante de todos los términos y condiciones contenidos en la convocatoria.

Una vez que los participantes entreguen su postura (de licitación) al agente colocador, la cual se entregará en sobre cerrado y se abrirá el día señalado ante un fedatario público, contratado por la institución de crédito y ante la presencia de los representantes de los participantes que hubiesen presentado su postura.

La institución bancaria seleccionará al participante ganador tomando como base la postura más elevada en cuanto el monto postulado y se dará a conocer el nombre del participante ganador una vez que se haya realizado la apertura de todos los sobres. En las bases de la licitación se establece de manera categórica que una vez establecida una postura esta no se podrá modificar.

Por lo general las bases prevén que para el caso de que dos o más participantes presenten posturas iguales, si estas fueran las más altas se les dará a conocer que sus posturas son las más elevadas y como consecuencia y debido al empate tendrán la oportunidad de mejorar su postura, si no lo hacen, se tomara como nueva postura, la ya anteriormente ofrecida.

La institución bancaria seleccionará como participante ganador a aquel que de las nuevas posturas presente la más elevada, este proceso generalmente se hace en un plazo de tres días, es decir se determina que resultado ganador el

participante que había empatado y elevó más su ofrecimiento en su segunda oferta.

El participante que resulte ganador deberá celebrar el contrato de cesión de derechos sobre los créditos que integran la cartera correspondiente y cumplir íntegramente con las obligaciones ahí establecidas, en caso de que el ganador incumpliera en la firma del contrato de cesión, perderá el anticipo realizado al momento de participar en la licitación y en algunos casos, ya que esa cantidad servirá para subsanar los daños y perjuicios que la negativa de celebrar el contrato le genera a la institución de crédito. Así mismo dependiendo de la institución bancaria, y según lo establecido en la convocatoria se puede llevar a cabo la celebración del contrato de cesión con el participante que presentó la segunda postura más alta. Esta peculiaridad se establece de antemano en las bases de la licitación.

Como anexo a la invitación hecha por la institución bancaria, o bien mediante el agente colocador, se acompañan la descripción del paquete de créditos, es decir la relación de créditos que serán objeto de la cesión, en los cuales se detalla principalmente el tipo de crédito, la fecha en que se otorgó, el monto de pagos vencidos, el valor estimado de las garantías. Así mismo se acompaña el formato de convenio de confidencialidad, mismo que deberá de suscribirse por los participantes, de igual forma el formato de recibo del depósito inicial, formato del contrato de cesión. Formato de posturas. Estos formatos tienen la finalidad de que entre todos los participantes exista igualdad y no haya preferencia por alguno de ellos.

Una vez que se decide por parte del cedente quién resulta ganador de la licitación someterá a éste a que firme el contrato de cesión el cual generalmente conlleva las siguientes obligaciones y derechos para las partes, cabe hacer la aclaración que las que se enlistan en este trabajo son enunciativas y no limitativas, ya que son las que comúnmente se encuentran en un contrato de cesión de

créditos, pero ello no limita a las partes a establecer derechos y obligaciones específicas al caso concreto.

Por lo que respecta a las obligaciones del cesionario se pueden mencionar las siguientes:

- a) Tiene la obligación de pagar al cedente la contraprestación establecida en el contrato de cesión de créditos, esto se puede entender como el pago del precio establecido, a cambio de la adquisición de la titularidad de los créditos.
- b) Firmar un convenio de confidencialidad, esto tiene relevancia ya que tendrá exceso a información confidencial respecto a estados de cuenta y financieros del cedente.
- c) Otra obligación es notificar al deudor de la cesión; Para que el cesionario pueda exigir al deudor el pago del crédito, tiene la obligación de hacer saber a éste dicha cesión, por lo que deberá notificarle de manera fehaciente la cesión pactada, lo cual puede hacer por medio de testigos, de fedatario público o vía judicial, atreves de la vía de jurisdicción voluntaria.
- d) La siguiente obligación, es inscribir en el Registro Público de la Propiedad, el contrato de cesión celebrado a efecto de hacer valer sus derechos frente a terceros.
- e) Liberar al cedente de cualquier responsabilidad ante cualquier autoridad fiscal o demás autoridades que puedan surgir de la compra, adquisición, titularidad y/o resolución de cualquiera de los créditos. En la mayoría de los contratos de cesión se integra esta obligación utilizando el término; **Sacar a salvo y en paz.**

- f) Realizar los actos que sean legalmente necesarios a efecto de que los tribunales competentes reconozcan la cesión de dichos créditos litigiosos del cedente al cesionario. Incluso agotar todos los recursos jurídicos procesales, para lograr estos fines.
- g) Indemnizar y sacar a salvo y en paz al cedente, sus asesores, empleados, funcionarios y representantes, de cualquier reclamación y responsabilidad, de cualquier naturaleza, que surja como resultado de cualquier acto, omisión o hecho generado con posterioridad a la fecha de celebración de la cesión.
- h) Defender e indemnizar al cedente ante cualquier autoridad judicial o administrativa bajo cualesquiera procedimientos y/o reclamaciones derivadas de o en relación con los créditos.
- i) No utilizar, bajo ninguna circunstancia, el nombre del cedente, y sus respectivas afiliadas o accionistas, en el ejercicio de los derechos adquiridos por el cesionario en virtud de este contrato y/o en la cobranza de los mismos.
- j) Proporcionar a las sociedades de información crediticia a las que hace referencia el artículo 33 de la Ley de Instituciones Financieras toda la información necesaria en relación con los créditos.

Los derechos del cesionario son los siguientes, con las mismas salvedades ya comentadas.

I.- Tener derecho a un término (generalmente de 90 días naturales) para hacer las reclamaciones que considere procedentes, es importante mencionar que el contrato determinará los casos que se consideren para una reclamación y cuál será el mecanismo para que dentro del plazo establecido se reclame el reembolso

del pago del crédito. Un ejemplo típico de lo aquí comentado es que se llegaran a ceder créditos ya pagados por los deudores o bien que se cediera un crédito sobre el cual el deudor ya negoció una dación en pago y se entregara la garantía en dación en pago.

II.- Recibir toda la documentación referente a los créditos cedidos, esta documentación puede ser contrato de apertura de crédito, investigación crediticia, certificado de libertad de gravámenes o constancia de existencia de gravamen, esta entrega también será en los términos y condiciones establecida en el contrato.

III.- Solicitar el mayor apoyo posible al cedente, respecto a la información de los créditos cedidos.

IV.- Podrá requerir auxilio del cedente para efectos de realizar la notificación de la cesión al deudor.

V.- Oponer al deudor cedido las excepciones que tenía el cedente en la relación contractual.

A continuación citaremos de manera ilustrativa y no limitativa los derechos y obligaciones del cedente entre los cuales se pueden mencionar los siguientes:

- a) Celebrar los actos jurídicos necesarios a fin de que se transmita la titularidad del derecho de crédito al cesionario, esto en los términos de las bases de la licitación, cabe destacar que la transmisión de titularidad será con el principal (derechos de crédito) y accesorios (garantías)

- b) Responderá por la existencia y legitimidad del crédito. Esto es deberá garantizar la existencia del crédito al momento de celebrarse el contrato de cesión y que el mismo no esté afectado de vicios que lo invaliden; como pudiera ser alguno de los vicios del consentimiento (error o dolo) al otorgar el crédito. sin embargo no será responsable de la solvencia del deudor. Salvo pacto en contrario.

- c) Entregar toda la documentación que contenga los datos del crédito cedido, así como los expedientes del mismo, además de dar toda la información que de manera física contenga y de manera electrónica haya recabado en el momento de la celebración del crédito.

- d) Las partes en el contrato de cesión establecerán una fecha de corte posterior a la celebración del contrato con la finalidad de que a partir de esa fecha el cedente este obligado a restituir las cantidades que pagara el deudor.

- e) Otorgar al cesionario un plazo para efecto de las reclamaciones de los créditos cedidos.

Por lo que respecta a los derechos del cedente podemos mencionar que destacan 1.- recibir el pago por concepto de contraprestación por transmitir la titularidad de los derechos de crédito. 2.- A ser sacado a salvo y en paz de todas las posibles demandas o bien condenas que se susciten respecto a la ejecución de los derechos de crédito objeto del presente contrato de cesión.

6.3. Legitimación activa del cesionario.

En virtud de que la cesión de créditos hipotecarios constituye por su naturaleza un acto civil, aunque su objeto indirecto venga a ser un crédito mercantil es de observarse que para la regulación del mecanismo de esta cesión de créditos se deberán considerar las disposiciones aplicables en materia civil tanto con carácter sustantivo como adjetivo, que se apliquen jurisdiccionalmente en la Entidad Federativa correspondiente al lugar en que haya sido transmitido el crédito.

Para que el contrato de cesión de créditos sea válido ante los terceros se requiere, como ya lo hemos comentado, de ciertos requisitos de validez, entre los que destacan;

1. Que la institución Bancaria (Cedente) tenga la autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores para la realización de la cesión de créditos.
2. Que el contrato de cesión de créditos, sea protocolizado ante fedatario público.
3. Que le sea notificado el contrato de cesión al deudor.
4. Que el contrato de cesión de crédito sea inscrito en el Registro Público de la Propiedad.

Para definir la legitimación activa que debe tener una administradora de cartera se recurrirá al criterio jurisprudencial sostenido en: Octava época, de los Tribunales Colegiados de Circuito, del Semanario Judicial de la Federación; Tomo II, Segunda parte, página 318.

LEGITIMACION ACTIVA EN QUE CONSISTE.- Por legitimación procesal activa se entiende la potestad legal para acudir al órgano jurisdiccional con la petición de que se inicie un juicio y ésta procede cuando el derecho que se cuestione se ejercita por quien tiene aptitud de hacerlo, por lo que si los actos reclamados pudieran afectar a los integrantes de una sociedad, tal afectación es indirecta y por ende no tienen legitimación procesal activa para impugnar....¹⁰⁶

Solo podrá iniciar un proceso o un procedimiento judicial o intervenir en el, quien tenga interés jurídico en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena.

Habrá legitimación de parte cuando la acción se ejerza por la persona a quien concede la facultad para ello y frente a la persona contra quien deba ser ejercitada, no son lo mismo los presupuestos para el ejercicio de la acción, que las condiciones para la procedencia de esta, ya que los primeros son los requisitos para ejercer la acción y necesarios para la admisión de la demanda y la validez del procedimiento mientras que las segundas constituyen las condiciones necesarias para una sentencia definitiva, por lo que la acción debe ser intentada por el titular del derecho y contra la persona obligada por la ley para satisfacerlo, correspondiéndole a la administradora demostrar su calidad de titular del derecho de crédito.

Generalmente los instrumentos con los cuales las administradoras de cartera cuentan para acreditar el derecho que les fue transmitido mediante la cesión de derechos,

106.-Octava época, de los Tribunales Colegiados de Circuito, del Semanario Judicial de la Federación; Tomo II, Segunda parte, página 318.

Es el propio contrato de cesión de derechos y el cual está integrado por el clausulado del contrato y los anexos en los cuales se encuentra una amplia lista de los créditos cedidos, esto da como consecuencia que por lo general sean instrumentos muy voluminosos y a efecto de evitar gastos así como entregar en cada juzgado el legajo que contenga toda la lista de los créditos cedidos, y por ende toda la información se opta por encargar a un notario la individualización de la cesión de derechos, el cual toma el nombre de compulsas, documento que contiene la formalización del contrato de cesión de derechos, así mismo el antecedente del contrato de apertura de crédito, es decir, el origen del crédito, así mismo se acompaña el contrato y como anexo la hoja del listado donde aparezca el crédito cedido. Será este documento el que se presenta ante el órgano jurisdiccional para que les sea reconocida su personalidad.

Existen problemáticas ante esta situación, ya que a criterio de algunos juzgados este documento no es prueba suficiente para acreditar su personalidad y legitimación, debido a que es un documento parcial y exigen se presente el documento completo. Esto con los correspondientes gastos para las administradoras.

Así mismo las compulsas sirven para realizar el trámite ante el Registro Público de la Propiedad, es decir para solicitar que en los asientos registrales que resguarda esta institución se inscriba o que conste que se llevo a cabo la cesión de derechos de crédito, y en base al principio de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, este registro o inscripción se tendrá que hacer en las inscripciones de garantía que se tengan constituidos, para garantizar el pago del crédito cedido.

6.4. Inscripción ante el Registro Público de la Propiedad.

A efecto de entender los alcances que generan la inscripción de la cesión de derechos ante esta oficina gubernamental es de vital importancia conocer las peculiaridades de dicha dependencia, a saber.

Se define al Registro Público de la Propiedad “Una institución administrativa, encargada de prestar un servicio público, el cual consiste en dar publicidad oficial sobre el estado jurídico de la propiedad y posesión de los bienes inmuebles, así como de algunos actos jurídicos sobre bienes muebles, limitaciones y gravámenes a que ambos estas sujetos, y sobre la constitución y modificación de las personas morales; asociaciones y sociedades civiles¹⁰⁷.”

Para el Maestro Guillermo Colin Sánchez el registro Público de la Propiedad es “una Institución dependiente del Estado (Poder Ejecutivo). Tiene por objeto proporcionar publicidad a los actos jurídicos regulados por el Derecho Civil, cuya forma ha sido realizada por la función notarial, con el fin de facilitar el tráfico jurídico a través de un procedimiento legal, cuya consecuencia es, en síntesis, la seguridad jurídica.”

El Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal depende del Gobierno del Distrito Federal, específicamente de la Consejería Jurídica y Servicios Legales, y en las entidades Federativas del Ejecutivo Local, mediante los órganos correspondientes.

Para una mejor y más amplia comprensión de la participación necesaria y vital del Registro Público de la Propiedad, me permito presentar aspectos relevantes del procedimiento de inscripción y registro de la cesión de derechos ante el Registro Público de la Propiedad.

El procedimiento inicia cuando una persona lo solicita, debiendo está tener un interés jurídico y estar claramente acreditado.

Dicha solicitud se realiza por escrito a través de la denominada “solicitud de entrada y tramite”, acompañada del documento a inscribir o anotar, así como del comprobante de pago de los derechos correspondientes.

107.- Bernardo Pérez Fernández del Castillo, *Derecho Registral*, 7ª ed. Editorial Porrúa. México, 2000. pag. 61

El registrador recibe el documento y verifica el sello con la fecha y hora de ingreso, para determinar la prioridad; asimismo revisa los antecedentes y la existencia del tracto sucesivo, que haya consentimiento del titular de la inscripción o una orden de autoridad competente, así como los requisitos formales del acto jurídico y que los derechos hayan sido pagados; todo lo anterior consiste en la calificación.

Después de calificar, el registrador determina si el documento puede o no inscribirse; en caso de que considere que no es procedente, el interesado puede concurrir al área jurídica del Registro a aclarar las dudas del registrador o en su caso, a recoger el documento que no fue inscrito.

Si el registrador considera que el documento es a notable o inscribible, practicara el asiento correspondiente en el folio, de lo que se toma una nota en el documento, el cual se entrega al interesado.

La publicidad que se menciona en la definición se logra a través de la inscripción de los actos y contratos referentes al dominio y otros derechos reales sobre bienes inmuebles a fin de que el público en general tenga acceso a los antecedentes, transmisiones y modificaciones de los derechos derivados de cualquier inmueble, evitando de esta forma la comisión de fraudes o situaciones que pudieran conducir al error en cuanto a la situación del inmueble.

Así, el Registro Público de la Propiedad es una Institución, que mediante sus inscripciones o anotaciones permite dar cuenta del estado que guarda la propiedad, así como de otros derechos reales, evitando que los gravámenes permanezcan ocultos.

En este orden de ideas para que la administradora de cartera, en este caso la cesionaria, pueda ejercitar sin problema alguno, los derechos de cobro de los créditos hipotecarios cedidos y estos tengan efectos contra terceros, es necesario que se inscriba en el Registro Público de la Propiedad su carácter de acreedora,

respecto del inmueble otorgado en garantía, encontrando apoyo legal esta disposición, en el primer párrafo del

Artículo 2926 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el cual indica: El crédito puede cederse, en todo o en parte, siempre que la cesión se haga en la forma que para la constitución de la hipoteca previene el artículo 2917, se de conocimiento al deudor y sea inscrita en el Registro.

De lo dispuesto por dicho párrafo, es de apreciarse que son tres los requisitos que establece la ley para que opere la cesión de créditos hipotecarios.

- 1.- Que se otorgue en escritura pública.
- 2.- Que se le notifique al deudor la cesión de derechos.
- 3.- Que dicha cesión sea debidamente inscrita en el Registro Público de la Propiedad.

Por lo que la escritura de cesión deberá ser inscrita en el Registro Público de la Propiedad, en el folio real correspondiente al inmueble objeto de la garantía real de la hipoteca.

Por disposición del artículo 2926 del mismo ordenamiento para, que la cesión de derechos hipotecarios pueda producir sus efectos, debe ser inscrita en el Registro Público de la Propiedad ya que para ejercitar la acción hipotecaria, dicha cesión de créditos hipotecarios deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, de acuerdo a lo dispuesto por el

Artículo 468 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que a la letra dice: Se tramitara en la vía especial hipotecaria todo juicio que tenga por objeto la constitución, ampliación, división, registro y extinción de una hipoteca, así como su nulidad, cancelación, o bien, el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice.

Para que el juicio que tenga por objeto el pago o la prelación de un crédito hipotecario se siga según las reglas del presente capitulo, es requisito indispensable que el crédito conste en escritura pública o escrito privado, según corresponda en los términos de la legislación común, y registrado en el Registro

Público de la Propiedad y que sea de plazo cumplido, y que este sea exigible en los términos pactados o bien conforme a las disposiciones legales aplicables.

Los efectos que trae consigo la inscripción de la cesión de créditos son el darle publicidad y conocimiento al público en general sobre la celebración del acto jurídico.

6.5. Notificación al deudor.

Al respecto ya se ha comentado que el artículo 2926 del Código Civil Federal en su primer párrafo establece entre los requisitos para poder realizar una cesión de créditos, la notificación de dicha cesión al deudor. Lo anterior se corrobora y fundamenta por lo expresado en la ejecutoria con rubro

CESION DE DERECHOS. NOTIFICACION AL DEUDOR EN CASO DE. Al referirse los artículos 2033 y 2038 del Código Civil del Distrito Federal a los créditos civiles, y al exigir la notificación previa al deudor, para que el cesionario pueda ejercer sus derechos en contra de este, se contraen a los derechos personales que han sido objeto de la cesión pues en cuanto a los derechos reales derivados de una hipoteca rige el artículo 2926 del mismo Código, que dispone que el crédito puede cederse en todo o en parte, siempre que la cesión se haga en la forma que para la constitución de la hipoteca previene el artículo 2917, se de conocimiento al deudor y sea inscrita en el Registro, en consecuencia, para que el cesionario que adquiera un crédito garantizado con hipoteca, pueda ejercer en contra del deudor, las acciones de carácter personal y real, derivadas respectivamente del crédito y, de la hipoteca, es necesario que previamente notifique la cesión a dicho deudor y la inscriba en el Registro Público de la Propiedad.¹⁰⁸

De la anterior ejecutoria judicial se destacan las razones jurídicas de por qué es necesario llevar a cabo la notificación al deudor de la cesión de derechos, como ya hemos comentado es necesario esta ya que en caso de no existir se dejaría al deudor en un estado de indefensión respecto al nuevo acreedor, así mismo este se podría liberar de la obligación de pago, si realiza este al acreedor primario, por tal razón será responsabilidad para el cesionario realizar esta notificación en la forma y modo que establece la ley.

A continuación se mencionan lo que se puede entender como excepción a la regla de notificar, y en su caso inscribir ante el Registro Público de la Propiedad, cabe destacar que para que opere esta excepción será únicamente para los casos en los que el cedente conserve la administración de los créditos.

Respecto al tema que nos ocupa toma vital relevancia el tercer párrafo del artículo 2926 del Código Civil Federal al establecer “Las instituciones del sistema bancario Mexicano, actuando en nombre propio o como fiduciarias, las demás entidades financieras, y los institutos de seguridad social, podrán ceder sus créditos con garantía hipotecaria, sin necesidad de notificación al deudor de escritura pública, ni de inscripción en el Registro Público, siempre que el cedente lleve la administración de los créditos. En caso de que el cedente deje de llevar la administración de los créditos, el cesionario deberá únicamente notificar por escrito la cesión al deudor.

Toma sustento lo anteriormente dicho con la siguiente tesis CESIONARIO, NO TIENE LEGITIMACION PARA DEMANDAR EN JUICIO EL PAGO DE UN CREDITO HIPOTECARIO, SI PREVIAMENTE NO NOTIFICO POR ESCRITO LA CESION AL DEUDOR Y EL CEDENTE NO CONSERVA LA ADMINISTRACION DE ESE CREDITO. Del análisis de la evolución histórica del artículo 2926 del Código Civil Federal, hasta su adición publicada el veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y seis, se advierte que en su párrafo primero se establecieron como requisitos para ceder un crédito hipotecario, en todo o en parte, que se constituyera en escritura pública el acto jurídico, se diera a conocer al deudor por escrito y se inscribiera en el Registro Público de la Propiedad; reglas estas de carácter general que tienen aplicación tratándose de cesiones de créditos hipotecarios en los que el cedente no es una institución del sistema bancario, actuando en nombre propio o como fiduciaria, ni una entidad financiera o una institución de seguridad social, ya que cuando el cedente tienen esta calidad deben observarse las reglas especiales contenidas en los mencionada interpretación también se evidencia que con la adición de esos párrafos tercero y cuarto, el legislador ordinario pretendió que las condiciones para transmitir los créditos hipotecarios fueran más flexibles para que las instituciones del Sistema Bancario Mexicano obtuvieran recursos inmediatos, por lo que se eliminaron los requisitos señalados con anterioridad solo en el supuesto de que el cedente conserve la administración de los créditos, en la medida de que, en ese caso, el cesionario se erige como un simple mandatario de cobro, no lo hace a nombre propio en razón de que no adquiere todos los derechos u obligaciones; en cambio, cuando el cedente no conserva la mencionada administración, existe la obligación de notificar por escrito al deudor, pues en esta hipótesis el cesionario adquiere todos los derechos personales y reales derivados respectivamente del crédito y de la hipoteca. Por consiguiente, cuando el cedente no es una Institución Bancaria o siéndolo no conserva la administración del crédito hipotecario, la notificación por escrito al deudor constituye una condición para que el cesionario ejercite la acción de cobro relativa, porque en este caso, es necesario que tenga un derecho válidamente incorporado para poder promover la acción real o personal que corresponda, ya que el precepto legal en cita establece como factor de eficacia para la transmisión de derechos hipotecarios que se dé conocimiento al obligado; de ahí que la ausencia de este requisito al momento de la presentación de la demanda pone de manifiesto la carencia de legitimación del cesionario. No constituye obstáculo para la anterior conclusión, lo establecido en a favor del acreedor original confiere al cesionario todos los derechos y acciones que dimanen de ella, en virtud de que esa disposición debe ser entendida en función de que se cumplió con el elemento básico de la notificación al deudor, que revele la efectiva transmisión de derechos reales al cesionario a fin de que éste cuente con legitimación activa para ejercitar la vía hipotecaria relativa, esto es, antes de que nazca el proceso, como condición necesaria de su acción, debe tener incorporado el derecho que se dice violado o desconocido¹⁰⁸.

Así mismo es relevante lo previsto por el artículo 2037 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el cual establece;

Solo tiene derecho para pedir o hacer la notificación, el acreedor que presente el titulo justificativo del crédito, o el de la cesión, cuando aquel no sea necesario.

Gutiérrez y González considera que el cesionario al momento de hacer la notificación, debe exhibir al deudor el documento justificativo del crédito, o el escrito en que se haya redactado la cesión, ya que solo en esa firma sabrá el deudor que real y verdaderamente se verificó la operación¹⁰⁹.

De igual forma Borja Soriano manifiesta “Solo tienen derecho para pedir o hacer la notificación, el acreedor que presente el titulo justificativo del crédito o el de la cesión cuando aquel no sea necesario, el cesionario debe tener en su poder el titulo, cuando sea necesario, para hacer la notificación al deudor¹¹⁰”.

Así mismo Rojina Villegas señala “Que solo tiene derecho para pedir o hacer la notificación, el acreedor que presente el titulo justificativo del crédito o el de la cesión, cuando aquel no sea necesario.¹¹¹”

Por lo anterior podemos precisar, la importancia que reviste el realizar en tiempo y forma la notificación al deudor, dándole a éste los mayores elementos posibles, es decir el contenido total del contrato de cesión del crédito del cual él es deudor, ya que en caso contrario, el deudor se encontrara en un total estado de indefensión, lo que le genera incertidumbre jurídica.

109.- Gutiérrez y González, *ídem* pag. 977.

110.-Manuel Borja Soriano, *ídem*. pag. 582.

111.-Rafael Rojina Villegas, *ídem*. pag. 549.

Como la relación jurídica persiste en el contrato de cesión del crédito, el deudor podrá oponer al cesionario las mismas excepciones que tendría contra el cedente o sea el acreedor original tal como lo establece el artículo 2035 del Código de Comercio vigente; al señalar:

Quando no se trate de títulos a la orden o al portador, el deudor puede oponer al cesionario las excepciones que podría oponer al cedente en el momento en que se hace la cesión. Si tienen contra el cedente un crédito todavía no exigible cuando se hace la cesión, podrá invocar la compensación, con tal de que su crédito no sea exigible después de lo que sea cedido.

Para el deudor cedido la cesión de derechos no es oponible mientras no le sea notificada fehacientemente, ya sea judicialmente, o ante dos testigos o ante Notario Público tal como lo establece el artículo 2036 del Código de Comercio vigente.

Una vez realizada la notificación, el deudor tiene la obligación de pagar al cesionario el monto correspondiente a su obligación.

El deudor no necesita expresar su conformidad para realizar la cesión de su crédito ni puede impedirla a menos de que la deuda estuviese sujeta a ser extinguida por compensación con un crédito que tuviere contra el acreedor original.

Por lo que recapitulando, podemos decir que la cesión surte efectos ante terceros hasta el momento en que se le lleve a cabo la formal notificación al deudor a efecto de darle la posibilidad de que conozca quien será su nuevo acreedor, es importante destacar que no se requiere el consentimiento del deudor para que surta efectos jurídicos la cesión, pero si es de vital importancia la notificación al deudor de la celebración del acto jurídico de la cesión.

La notificación que exige la ley para el caso de cesión de derechos al deudor es posible llevarla a cabo de forma judicial o extrajudicial.

La notificación judicial es posible se realice en un juicio ya iniciado, es decir si el cedente inicio el procedimiento judicial, para hacer efectivo el crédito, que posteriormente cede el cesionario podrá apersonarse en dicho juicio y mediante una notificación personal que lleva a cabo el actuario dotado de fe pública en la cual, asentará una razón actuarial donde conste que se constituyó en el domicilio del deudor a efecto de hacerle saber que existió una cesión de derechos del crédito que se le está demandando por ser deudor y le indicara el nombre del cesionario, corriéndole traslado de la documentación que para tales efectos exhibió el cesionario ante el órgano jurisdiccional. Ante esto la ley procesal dota de recursos al deudor a efecto de oponerse a dicha cesión, si es que considera violado algún derecho.

Para lograr notificar por la vía judicial, para el caso de no existir en curso un juicio en contra del deudor, se tendrá que promover por la vía de jurisdicción voluntaria, en la cual solicita el cesionario que se faculte al actuario adscrito al juzgado que conozca de esta solicitud a efecto de que se constituya en el domicilio del deudor a fin de notificarle personalmente la cesión de derechos.

Esta forma de notificar es muy utilizada en la práctica por las administradoras de cartera, aunque presenta ciertas dificultades, entre ellas, como es de conocimiento público el órgano jurisdiccional, dado el cumulo de asuntos que tiene encomendados para resolver, delegan este tipo de juicios a pasantes o meritorios, los cuales por su inexperiencia pueden omitir formalidades esenciales en el procedimiento y esto implique una falta de legitimación posterior o una nulidad de actuaciones. Esto por el error en la notificación, así mismo el tiempo que este procedimiento puede durar implica un alto riesgo para las

administradoras de cartera. Por otro lado se opta por esta figura debido a minimizar costos.

La forma de realizar la notificación extrajudicial de la cesión de derechos de crédito es mediante una actuación notarial, sin embargo es necesario valorar que el Fedatario Público se ve imposibilitado de utilizar el sistema de cita en espera, por lo que necesariamente tiene que atender la diligencia con el deudor en forma personal, lo que conlleva un retraso, pues tendrá que coincidir el momento que conceda el Notario para actuar, con el horario en que se localice al deudor en su domicilio, situación que pondría en alerta al deudor, dificultando desde un principio el proceso judicial, además de generar un costo más elevado, por lo que respecta a los honorarios del Notario Público.

Por otro lado, este tipo de notificaciones genera una seguridad jurídica a la cesionaria o administradora de cartera, debido a que las actuaciones del Notario cuentan con la fe pública; dicha seguridad se dará siempre y cuando se logre la notificación. Es importante manifestar que de las actuaciones que realice el Notario Público este emitirá un acta pormenorizada, que sirva de documento con valor probatorio pleno, que acredite la realización de la notificación al deudor, y la misma se integra al protocolo del Notario. En base a los artículos 125 y 128 de la Ley del Notariado Para el Distrito Federal

Lo antepuesto encuentra respaldo en la tesis jurisprudencial que a la letra dice: "CESION DE DERECHOS, NOTIFICACION AL DEUDOR EN CASO DE. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 2036 del Código Civil vigente en el Distrito Federal y territorios federales, para que el cesionario pueda ejercitar sus derechos contra el deudor, deberá hacer a éste la notificación de la cesión, ya la notificación, de suerte que esta se eleva a la categoría de una formalidad indispensable para que la cesión de derechos se perfeccione y sea oponible, por consiguiente no cabe sustituir a la voluntad del legislador, invocando los fines que se propuso a través de todo el articulado consagrado a la cesión de derechos, para interpretar que el requisito de la falta de notificación previa no impide al cesionario hacer valer sus derechos contra el cedente, pues siendo absolutamente claro y terminante el sentido del mencionado artículo 2036 y no contrariando en manera alguna el aludido sistema, debe aplicarse en sus términos.¹⁰⁹

De dichos ordenamientos, uno de carácter local y otro de carácter Federal, se desprende que por la simple acción de acudir al domicilio del demandado en compañía de dos personas que funjan como testigos a efecto de hacer del conocimiento del deudor la cesión de créditos efectuada, se cumple con las formalidades establecida por la ley y de esta forma el cesionario puede ejercitar sus derechos de cobro ante el deudor.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En el Derecho Romano antiguo, el régimen jurídico de las obligaciones era muy estricto debido a que el deudor respondía con su persona del cumplimiento de las obligaciones, por tal razón la figura de la cesión de derechos no existía en esa época

SEGUNDA.- Con la promulgación de la **Lex Poetelia Papiria** el deudor responde del cumplimiento de las obligaciones solo con su patrimonio, este cambio en las obligaciones permite que sea posible considerar la posibilidad de que las obligaciones sean transmitidas mediante la cesión de derechos.

TERCERA.- Con el surgimiento de la *Procuratio in suan*, encontramos el primer antecedente de lo que hoy conocemos como cesión de derechos.

CUARTA.- En Roma se le dio de gran importancia al hecho de que el deudor, conociera de la realización de la cesión de derechos, sin necesidad de que manifestara su consentimiento ante este acto jurídico, pero sí era necesario que supiera quién es su nuevo acreedor.

QUINTA.- Existieron disposiciones o instituciones creadas por el derecho romano tendientes a evitar que existieran abusos o excesos en la utilización de la figura de cesión de derechos, instituciones que protegían por igual al cedente y al cesionario, llama la atención el hecho de que se previó por parte del derecho romano que no existiera abuso de personas poderosas o influyentes escudándose en esta figura jurídica.

SEXTA.- En el Derecho Español contemporáneo podemos observar que es poco compleja la aplicación de la figura jurídica de cesión de derechos, ya que al calificar dentro de su doctrina a la cesión de créditos como una subespecie de la transmisión de derechos, facilita y simplifica las complejidades que en esta materia pudieran presentarse.

SEPTIMA.- En el Derecho Español es de especial relevancia que se manifieste por escrito la intención o ánimo de ceder, no a través formalidad estricta, pero sí en documento simple para formalizar la cesión de derechos, dándole el carácter de acto jurídico de carácter formal.

OCTAVA.- Por lo que respecta a los derechos que pueden ser objeto de la cesión, como se desprende del cuerpo del presente trabajo, serán permitidas las cesiones de derechos en todos los casos como regla general, pero la excepción a esa regla será la voluntad de las partes, la ley o la naturaleza de la cesión, esta regla es acorde con los tiempos actuales en los que se busca diversificar los mecanismos e instrumentos obtener liquidez, ya que es precisamente la falta de liquidez lo que ha originado el cierre de una gran cantidad de establecimientos comerciales, los cuales pueden optar por la cesión de derechos para allegarse de numerario y continuar sus operaciones.

NOVENA.- Cuando nos referimos al crédito toman relevancia temas como: capital, solvencia e insolvencia, cartera vencida, banca o instituciones bancarias, esto por ser parte fundamental del aparato productivo de cualquier país, pues para que una empresa opere, requiere contar con un respaldo económico que le permita impulsar o sustentar proyectos productivos, de tal suerte que el crédito se convierte en un elemento vital a través del cual pueden las empresas obtener capital de trabajo.

DECIMA.- Actualmente esa labor la desempeñan las instituciones financieras que funcionan como puente conector entre el ahorrador y el empresario que requiere capital para el desarrollo e instrumentación de proyectos productivos.

DECIMA PRIMERA.- Existe un riesgo inminente en el otorgamiento de créditos y el derecho, a través de figuras como la cesión de derechos, amplía el abanico de posibilidades con las que cuenta la banca para no perder lo invertido en un préstamo, ya que si no pudiera hacer uso de éste y otros mecanismos se corre el riesgo de colapsar el sistema financiero ante la mora o en su defecto, la insolvencia de sus deudores.

DECIMA SEGUNDA.- La cesión de derechos como regla general, representa una oportunidad de negocio el cedente, pues si bien es cierto que tiene un derecho de crédito a su favor, si por alguna causa no le es posible ejercitarlo en virtud de una amplia gama de situaciones como: la falta de solvencia para enfrentar los gastos que una cobranza judicial o extrajudicial representan, o bien la negativa rotunda del deudor de hacer frente a su obligación de pago, también lo es que a través de este medio de transmisión de las obligaciones puede obtener, incluso antes del vencimiento del plazo, el monto de las prestaciones que le son debidas.

DECIMA TERCERA.- Existe la posibilidad de que el cesionario pueda adquirir la titularidad de los derechos de crédito y con ello cuenta con el objeto de un negocio, hoy día las empresas que adquieren estos derechos de crédito son las llamadas administradoras de cartera vencida, las cuales cuentan con una infraestructura operativa y recursos humanos especializados en el desarrollo de estrategias de recuperación de dichas carteras, ya sea judicial o extrajudicialmente. Así mismo, pueden implementar la política de transmitir a un tercero el crédito que les fue cedido buscando con ello lograr lo antes posible recuperar la inversión realizada por el crédito.

DECIMA CUARTA.- Las administradoras de cartera realizan altas inversiones al lograr que les sea transmitida la titularidad de derechos de crédito, por tal razón y a efecto de dotar de certeza jurídica dicha transacción se utiliza el contrato de cesión de derechos

DECIMA QUINTA.- En el desarrollo del presente trabajo quedó establecido que son tres los elementos personales que intervienen en el contrato de cesión de derechos. El cedente que es el titular de un derecho de crédito, mismo que por convenir a sus intereses decide transmitir a otro sujeto llamado cesionario, el cual tendrá la obligación de pagar un precio por esta cesión de derechos y con ello adquiere la facultad de ejecutar el derecho de crédito y el cedido que es el deudor.

DECIMA SEXTA.- El cesionario podrá ser una empresa conocida como administradora de cartera la cual podrá tomar dos alternativas de negocio, recuperar el crédito directamente del deudor, situación para la cual desarrollará estrategias de

negociación con el deudor o cedido, que pueden ir desde otorgarle u ofrecerle planes de pago o descuentos para que resulte atractivo el cumplimiento, u optar por acudir ante el órgano jurisdiccional para hacer efectivas las prestaciones debidas, así mismo al contar con la titularidad del derecho de crédito existe también la posibilidad de celebrar contratos de cesión con algunos terceros y lograr con ello recuperar lo pagado por el crédito más un pequeño margen de utilidad.

DECIMA SEPTIMA.- Las administradoras de cartera surgen como una necesidad de dar continuidad a los créditos vendidos por la Banca. Estos créditos que la institución bancaria elimina de sus balances tienen un alto porcentaje de cartera vencida que se convirtió en su momento en un pasivo que desequilibra sus finanzas.

DECIMA OCTAVA.- El papel que juega el cedido o deudor es muy limitado ya que no se requiere de su consentimiento para el perfeccionamiento del contrato. Esto es un acierto ya que visto desde un punto elemental, él tiene la obligación de cumplir con la obligación de pago del crédito materia del contrato que celebró con el acreedor quien posteriormente será el cedente del derecho de crédito.

DECIMA NOVENA.- Para las administradoras de cartera resulta un gran nicho de mercado adquirir créditos que están garantizados con hipoteca, debido a que existe una gran posibilidad de recuperar el monto que se invierte por el crédito, y aun cuando este tipo de carteras es más oneroso al momento de adquirirlas, implica un menor riesgo por lo que respecta a la recuperación de la inversión.

VIGESIMA.- Las administradoras pueden tener un amplio espectro o rango de negociación que les permitirá ofrecer descuentos importantes en el adeudo a los acreditados y, de esta manera, pueden recuperar el pago del adeudo. El acreditado puede negociar los intereses, gastos de cobranza y accesorios generados con un plazo diferido para pagar.

VIGESIMA PRIMERA.- Por lo que respecta al cesionario, los beneficios que podemos mencionar originados por la celebración de este contrato son: que adquiere la

titularidad de diversos derechos de crédito lo que permitirá que ejerza los mismos, por la vía judicial o extrajudicial y con ello recuperar la inversión. Cabe destacar que el mayor beneficio para el cedente es meramente económico ya que paga por la transmisión de la titularidad de los derechos una cantidad menor de lo que representa el adeudo, si bien es cierto que el margen de utilidad es amplio, también lo es el riesgo de invertir en este tipo de negocios es alto.

VIGESIMA SEGUNDA.- Por lo que hace al cedido considero que el único beneficio de la celebración del contrato será que se amplíen sus oportunidades o formas de pago ya que la finalidad del cesionario será que exista pago lo antes posible, lo que en ocasiones se traduce en quitas o planes de pago con descuento, lo que hace para el deudor más fácil pagar su crédito.

VIGESIMA TERCERA.- Las negociaciones y beneficios que tendrán acreedores y deudores están directamente relacionadas con el conocimiento que puedan tener ambas partes en cuanto a lo que implica que el crédito esté en poder de una administradora y por lo tanto, que lo haya comprado al banco en un menor costo del que este le exigía al acreedor.

VIGESIMA CUARTA.- Es importante destacar la necesidad e importancia de difundir la operación y bondades de la cesión de derechos, ya que desafortunadamente en algunas Entidades Federativas los jueces no permiten que opere esta figura en términos de lo dispuesto en los Códigos Civiles respectivos y solicitan que se ratifique en su presencia el contrato de la cesión, eso desafortunadamente deja en evidencia su poco conocimiento de este medio de transmisión de las obligaciones.

VIGESIMA QUINTA.- Por lo que hace a los mecanismos que son utilizados para convocar a las administradoras de cartera, para que participen en el proceso de adquisición de derechos de crédito, éste es un proceso que como regla general quedará al arbitrio del cedente. Para las administradoras de cartera es vital que este procedimiento sea transparente y que no se vicie, puesto que es su principal fuente de negocio, ya que si las instituciones de crédito perdieran la confianza en este tipo de alternativa para transmitir la titularidad del derecho, las administradoras de cartera correrían un alto riesgo de salir del mercado.

BIBLIOGRAFIA

Acosta Romero Manuel. Nuevo Derecho Bancario Panorama del Sistema Financiero Mexicano. Séptima edición. Editorial Porrúa, S. A. México. 1998.

Adolfo J. Vera Maturana, Bancos Dinero y Crédito Editorial Depalina Buenos Aires Argentina 1981.

Alves Moreira y Gunha Goncalves. Citados por Borja Soriano Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Decimo primera edición. Editorial Porrúa. México, DF. 1999.

Antonio de Ibarrola.- Cosas y sucesiones, 14ª Edición, Editorial Porrúa México Distrito Federal 2004.

Arded Koch El crédito en el Derecho. Traducción de José María Navas. Editorial Casta. Madrid. 1946.

Arias Ramos J. Arias Bonet J.A. Derecho Romano II. 18ª edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1986.

Bauche García Diego Mario. Operaciones Bancarias, Cuarta Edición. Editorial Porrúa S.A. México 1981.

Bejarano Sánchez Manuel. Obligaciones Civiles. Editorial Harla. México 1981.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo, Derecho Registral, 7ª ed. Editorial Porrúa. México, 2000.

Borja Soriano Manuel. Teoría General de las obligaciones. Editorial Porrúa. México. 1998.

Cervantes Ahumada Raúl. Derecho Mercantil. Primera Edición. Editorial Porrúa S.A. México 2000.

Circular No. 1505, Emite Comisión Nacional Bancaria y de Valores, Orden Jurídico, México 2001.

Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. Imprenta Francisco Díaz de León, México, DF. 1884.

Compagnucci de Caso Rubén H. Cesión de Créditos. Editorial La Ley, S.A Buenos Aires Argentina. 2002

Devis Echandia Hernando. Teoría General del Proceso. Tomo I ed. Universidad Buenos Aires 1984.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo I-O ed. Porrúa SA. México 1988.

Eduardo J. Couture. Vocabulario Jurídico. Editorial. Depalma. Buenos Aires. 1976.

Eduardo Pallares.- Diccionario de Derecho Procesal Civil, 5 Edición, Editorial Porrúa, México 1973.

Emilio Langle Rubio. Temas de Derecho Mercantil Editorial Porrúa México 2000.

Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XX. Editorial Bibliográfica Argentina SRL. Buenos Aires. Argentina. 2006.

Enneccerus Ludwig, Kipp Theodor y Wolff Martin. Tratado de Derecho Civil. Derecho de Obligaciones. Traducción de Blas Pérez González y José Alguer. II Tomo Volumen I. segunda edición. Editorial Bosch casa editorial, Barcelona, España. 1998.

Eugene Petit. Tratado Elemental de Derecho Romano. 6ª Edición. Editorial Porrúa. México. 1984.

Felipe de la Mata Pizaña y Roberto Garzón Jiménez. Bienes y Derechos Reales. Editorial Porrúa, S.A. México 2005.

Floris Margadant Guillermo. El derecho privado romano. Decimo tercera edición. Editorial Esfinge S.A., México, DF. 1997.

Francesco Messineo Manual de Derecho Civil y Comercial Tomo IV. Derecho de las Obligaciones. Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires Argentina. 1976.

Galindo Sifuentes Ernesto. Derecho Mercantil. Primera edición. Editorial Porrúa S.A. México 2004.

Gaudemet, Eugene. Teoría General de las Obligaciones. Traducción y notas de derecho mexicano por Pablo Macedo. Editorial Porrúa S.A., México, DF. 1974.

Gutiérrez y González Manuel. Editorial Porrúa. México. 1999.

J. Couture Eduardo. Vocabulario Jurídico. Ed. Ediciones de palma. Quinta edición. Buenos Aires 1997.

Javier Tapia Ramírez Contratos Civiles teoría del contrato y contratos en especial editorial Porrúa México 2009.

Jorge Barrera Graf Tratado de Derecho Mercantil Editorial Porrúa S.A. México 2000.

José Luis de la Peza Muñoz Cano. De las Obligaciones, Quinta edición Editorial Porrúa S.A. México. 2009.

José Ovalle Favela.- Teoría General del Proceso, Sexta Edición, Editorial Oxford México Distrito Federal 2005.

Juan Antonio González. Elementos de Derecho Civil, Editorial Trillas México DF 2001.

Manual de operaciones de Mex-Dam S. RL de C.V. México DF, 2005.

Mazeaud Henri León y Jean. Lecciones de derecho civil. Parte segunda. Volumen III. Traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires.1978.

Mex-Dam.com, *Objeto de la Empresa* Intranet. México 2011.

Miguel Ángel Zamora y Valencia. Contratos Civiles 10º Edición. Editorial Porrúa. México 2004.

Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, XVIII, Julio de 2003.

Octava época, de los Tribunales Colegiados de Circuito, del Semanario Judicial de la Federación; Tomo II, Segunda parte.

Pina Vara Rafael de. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. III 3ª Edición, Revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara. Editorial Porrúa S.A. México 1973.

Planiol Marcel y Georges Ripert."Tratado Elemental de Derecho Civil. Traducción de José M Cajica Jr. Primera Edición. Cárdenas Editor. México D.F. 1983.

Puig Peña Federico, Tratado de derecho civil español, Tomo IV, Volumen I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1951.

Puig Peña. Fundamentos de Derecho Civil Porrúa S.A. México. 2009.

Quintanilla García Miguel Ángel. Derecho de las Obligaciones 2ª Edición. Cárdenas. México 1981.

Registro IUS: 170378 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVII, Febrero de 2008, p. 1913, tesis III.5o.C. J/10, jurisprudencia, Civil.

Registro IUS: 189747 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Mayo de 2001, p. 1117, tesis I.6o.C.232 C, aislada, Civil.

Registro IUS: 241063 Séptima Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Volumen 103-108 Cuarta Parte, p. 79, aislada, Civil. Genealogía: Informe 1977, Segunda Parte, Tercera Sala, tesis 44, página 72.

Registro IUS: 271124 Sexta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Volumen Cuarta Parte, XLIV, p. 132, aislada, Civil.

Registro IUS: 362733 Localización: Quinta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXXV, p. 668, aislada, Civil.

Registro IUS: 168916 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVIII, Septiembre de 2008, p. 1287, tesis I.3o.C.705 C, aislada, Civil. Número de tesis: I.3o.C.705

Registro IUS: 182018 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIX, Marzo de 2004, p. 1529, tesis VI.2o.C.374 C, aislada, Civil

Registro IUS: 186355 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Agosto de 2002, p. 1241, tesis I.11o.C.41 C, aislada, Civil.

Registro IUS: 189705 Localización: Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Mayo de 2001, p. 1149, tesis XIV.2o.98 C, aislada, Civil. Número de tesis: XIV.2o.98 C

Registro IUS: 269448 Sexta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Volumen Cuarta Parte, CXXV, p. 20, aislada, Civil.

Registro IUS: 342845. Localización: Quinta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo CVIII, p. 872, aislada, Civil.

Registro IUS: 345884 Localización: Quinta Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XCVI, p. 1582, aislada, Civil.

Registro IUS: 813487 Localización: Quinta Época, Tercera Sala, Informes, Tomo Informe 1940, p. 18, aislada, Civil.

Ricardo Treviño García. Los contratos civiles y sus generalidades Editorial Mc. Graw-hill México. 2002.

Roberto Mantilla Molina. Derecho Mercantil Editorial Porrúa México DF 2002.

Rojina Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo V. obligaciones Vol. II. Cuarta edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1981.

Rojina Villegas, Rafael, Compendio de derecho Civil Tomo III, Teoría General de las Obligaciones. Decimo tercera edición. Editorial Porrúa S.A., México, DF. 1985.

Semanario Judicial de la Federación. Legitimación Ad Causam. Concepto. Amparo directo 3593/73, Sexta Época. Volumen XX cuarta parte 9 septiembre de 1974.

Semanario Judicial de la Federación. Legitimación en la causa y legitimación en el proceso Diferencias Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época. Tomo XI Febrero 1993.

Semanario Judicial de la Federación. Legitimación Procesal Activa. Concepto. Amparo en revisión 6659/85, Séptima Época. Volumen 205-216. 22 de enero de 1986

Semanario Judicial de la Federación. Tribunales Colegiado de Circuito Legitimación pasiva ad causam y ad procesum. Octava Época. Tomo IV Segunda Parte.

Tesis jurisprudencial No. 85/2000 24 de agosto de 2000 Semanario Judicial de la Federación,