



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

LICENCIATURA EN DERECHO

**Los cheques posdatados y su práctica
entre comerciantes, la necesidad de
regularlos.**

TESIS

**PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADA EN DERECHO**

P R E S E N T A :

**MARÍA DEL SOCORRO DELGADILLO
CORONADO.**

ASESOR: LIC. ALEJANDRO ARTURO RANGEL CANSINO.



Nezahualcóyotl, Estado de México, Enero de 2017.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS.

Confía en Dios. Confía en que, quien te creo te mantendrá. Agradezco a Dios por llenarme de fuerza para superar cada obstáculo que se presento en mi camino.

A mi madre por siempre creer en mí, enseñarme a ser valiente y luchar por cada uno de mis sueños. Porque gracias a su confianza y exigencia siempre me sentí capaz para lograr cada uno de mis propósitos, principalmente mis estudios.

A mi padre, por su amor incondicional, sacrificio y esfuerzo que me han permitido llegar al punto donde me encuentro, sin él no sería la mujer que hoy soy.

A mi hermano quien siempre me alienta a seguir adelante, porque siempre fue mi ejemplo para lograr grandes cosas.

A mi familia que siempre creyó en mi, en especial a Jaime Hernández porque le sembró en mi una semilla, que me impulso a elegir el camino del derecho.

A mis amigos y compañeros con atención a mi compañera y amiga Nayeli Hernández, quien estuvo junto a mí, haciéndome siempre fuerte en cada momento de la carrera.

A mi asesor y maestro, el Lic. Alejandro Arturo Rangel Cansino, al cual le debo el apoyo incondicional, ya que sin él no hubiese sido posible la realización de este escrito, por sus enseñanzas, soporte y motivación.

A mis formadores, porque con sus conocimientos y dedicación, he logrado culminar mis estudios.

Y por supuesto a la FES ARAGÓN, mi segunda casa, la cual dentro de sus aulas crecí profesionalmente, madure y entendí que el ser estudiante es la mejor etapa de tu vida y más aun perteneciendo a tan grande casa de estudios, orgullosamente UNAM.

A la UNIVERSIDAD, por abrirme las puertas, formarme y darme la oportunidad de obtener una carrera universitaria.

ÍNDICE.

Los cheques posdatados y su práctica entre comerciantes, la necesidad de regularlos.

Pág.

Introducción.....I

CAPÍTULO PRIMERO.

El Derecho Mercantil y el Crédito.

Concepto de Derecho mercantil.....1

Evolución de Derecho mercantil..... 2

Etapas.....12

El crédito.....
.....20

Etimológico.....21

Económico.....21

Jurídico.....23

Función.....26

Trascendencia actual.....
.....29

CAPÍTULO SEGUNDO.

Los Comerciantes.....
...31

2.1. Concepto.....
.....31

2.2. Clasificación de los comerciantes.....	33
2.2.1. Personas Físicas.....	33
2.2.2. Personas Morales.....	38
2.3. Quienes pueden ser comerciantes.....	43
2.4. De la incapacidad para ejercer el comercio.....	46
2.5. Prohibiciones para ejercer el comercio.....	46
2.6. Deberes y obligaciones de los comerciantes.....	47

CAPÍTULO TERCERO.

Los Títulos de Crédito

3.1. Antecedentes.....	50
3.2. Concepto.....	62
3.3. Critica al concepto.....	68
3.4. Naturaleza jurídica.....	74
3.5. Características.....	80
3.6. Letra de cambio.....	96
3.7. Pagaré.....	102

CAPÍTULO CUARTO.

La utilización del cheque posfechado entre comerciantes

4.1. Antecedentes del cheque.....	111
4.2. Concepto de cheque.....	123
4.3. Requisitos.....	129
4.4. Tipos de cheque.....	133
4.5. El cheque posfechado.....	137
4.6. Los comerciantes y la utilización del cheque posfechado.....	137
Propuesta.....	138
Conclusiones.....	142
Fuentes de información.....	145

INTRODUCCIÓN.

Dentro de la práctica de los comerciantes encontramos lo que llamamos cheque posfechado o posdatado el cual ha tenido gran relevancia pues este ha sido instrumento vital para la realización de operaciones que realizan los comerciantes de manera informal, y que sin lugar a dudas es necesario realizar un estudio para comprender la utilidad de dicho instrumento para obtener así una regulación normativa, que no violenta la naturaleza del cheque.

A través del presente trabajo daremos a conocer el concepto, evolución y etapas del derecho mercantil dando mayor relevancia al crédito, sus etapas y la trascendencia actual, para poder comprender los alcances de las instituciones antes citadas.

Posteriormente nos adentraremos al sujeto denominado comerciante, para lo que hay que entender su concepto y clasificación así como quienes pueden ser comerciantes, y aquellos que tienen incapacidad para ejercer el comercio, sus prohibiciones para ejercer, deberes y obligaciones de los comerciantes.

Una parte medular son los títulos de crédito de los cuales estudiaremos sus antecedentes, concepto, así como la letra de cambio y pagaré.

Dentro del capítulo cuarto analizaremos el punto primordial del presente trabajo el cual es el cheque, sus antecedentes, conceptos, requisitos, tipos de cheque, cheque posfechado, así como los comerciantes y su utilización.

El fin y punto más importante de este presente trabajo es la motivación para la creación de un cheque especial de pago diferido para evitar la ilegalidad del tan mal usado por los comerciantes cheque posdatado.

CAPÍTULO PRIMERO.

El Derecho Mercantil y el Crédito.

1.1. Concepto de Derecho Mercantil.

En relación con el concepto de Derecho Mercantil, es necesario que el mismo nos determine los límites de esta rama del Derecho, ya que el ámbito del comercio es menos extenso que el de Derecho mercantil. Para ello es necesario establecer los diferentes conceptos que se dan del mismo.

Roberto Mantilla Molina lo define como “Es el sistema de normas jurídicas que determinan su campo de aplicación mediante la calificación de mercantiles dadas a ciertos actos, y regulan estos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos.”¹

Jorge Barrera Graff lo define de la siguiente manera: “Es la ciencia que regula los actos de comercio, así como las relaciones derivadas de dichos actos”²

Joaquín Rodríguez dice que: “Es el derecho de los actos en masa realizados por empresas”.³

¹ MANTILLA MOLINA Roberto. *Derecho Mercantil*, Vigésimo quinta edición, Porrúa, México 1987 p. 23

² BARRERA GRAF Jorge. *Tratado de Derecho Mercantil*, Volumen Primero, Porrúa, México 1957 p. 1

³ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo 1 Decimonovena edición, Porrúa México 1988 p. 13

Efraín Moto Salazar “el conjunto de normas jurídicas que se aplican a los actos de comercio legalmente clasificados como tales y a los comerciantes en el ejercicio de su profesión”.⁴

Así dice Jorge Barrera: Por lo tanto podemos decir que el Derecho Mercantil en México es la parte del derecho que regula los actos de comercio, la organización de las empresas, la actividad comercial y los negocios que recaigan sobre cosas comerciales y a los comerciantes. En el derecho mexicano es difícil dar un concepto ya que este debe de basarse en el código vigente así como conceptualizar una materia ya que se extiende hasta preceptos que se encuentran en otras materias como administrativo. Ya que en el comercio se dan diversas perspectivas ya sea económica, las negociaciones, la intermediación y un sin fin de actividades.⁵

Este mismo autor opina que: El Derecho Mercantil de considerársele desde su concepto legal no económico y que si se ve desde este punto, observaremos que en actividades no coincide esta porque no son de tipo comercial un ejemplo claro es cuando interactúa una actividad comercial con una no comercial o porque no decirlo, un comerciante con un no comerciante. Además este concepto no es a voluntad del legislador sino que es evolución que se ha ido dando a lo largo del tiempo debido a las actividades entre los comerciantes.⁶

Como podemos ver cada autor determina lo que considera importante del Derecho Mercantil pero como se ve abarcar preceptos que son difíciles de no incluirlos ya que forman parte de la delimitación de estudio de este derecho.

⁴MOTO SALAZAR, Efraín. *Elementos de Derecho*. Quincuagésima edición, Porrúa, México 2007, p. 5

⁵ Cfr. BARRERA GRAF, Jorge, *Derecho Mercantil*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1983, p12

⁶BARRERA GRAF, Jorge, *Instituciones de Derecho Mercantil*, Porrúa, México, 1989, pp. 1-2

1.2. Evolución de Derecho Mercantil.

Como toda institución jurídica tiene un origen es menester como fue que evolucionó para ir comprendiendo las instituciones que contempla, luego entonces pasaremos a dar una breve explicación del desarrollo del Derecho Mercantil.

“El Derecho mercantil, es producto tardío del derecho privado. Nace en la Edad Media, para atender las necesidades de los mercaderes, como reacción al derecho civil romano que, pese a la benéfica influencia del Pretor, resultaba, por parte, exclusivamente formalista y por la otra, esquemático e insuficiente para regular las nuevas necesidades económicas.

“Su nacimiento ocurre en el seno de los gremios y de las corporaciones de los comerciantes matriculados, en las ciudades italianas, a virtud del intercambio de mercaderías entre plazas y mercados distintos, que realizaban aquéllos. Por otra parte, para la solución de los problemas y de las diferencias, ahí donde no resultaban aplicables o atinados los principios tradicionales del derecho romano, se acudió a los usos de los propios comerciantes, que eran similares, por referirse a las mismas actividades económicas.

Así pues, el derecho mercantil surgió como un derecho especial (no excepcional), frente al común o general que era y seguiría siendo el derecho civil; como un derecho profesional (de los comerciantes); de carácter consuetudinario y uniforme, por regular solemnemente y en todas partes, iguales necesidades y similares relaciones de los mercaderes. Era el derecho creado por los propios

comerciantes, para regular las diferencias surgidas en razón del trato o comercio que profesionalmente realizaban.”⁷

Sin embargo aunque no figuraba como una rama independiente del Derecho, esto no quiere decir que en épocas anteriores no existieran preceptos o reglas de exclusivo contenido comercial.

Edad Antigua.

“De la edad antigua se tienen referencias precisas respecto al ejercicio del comercio por los caldeos y asirios, chinos, persas, hebreos, indios, árabes, fenicios, griegos y romanos. Tal vez la más antigua legislación mercantil sea el (sic) Código de Hammurabi (668-626 AC), escrito en Babilonia en tabletas de arcilla. Trata de compraventa, de la asociación, del crédito y de la navegación.

Nota: de acuerdo con la cronología arqueológica fue creado 1722-1686 a. C. según la cronología breve o 1792-1750 a. C. según la cronología media.

“Los Persas con sus expansiones territoriales fomentaron el comercio asiático, aumentaron en número y seguridad las comunicaciones, estableciendo ciertos mercados regulares.

“La actividad comercial de los fenicios dio nacimiento a las modalidades sociales de los puertos y las factorías; así como la regulación del comercio por medio de tratados, que contribuyeron en gran parte a la iniciación del crédito.

⁷ BARRERA GRAF, Jorge. *Instituciones de Derecho Mercantil*. Tercera reimpresión, Editorial Porrúa, México 1999. p. 3

Los griegos por su parte, con su expansión colonial y su comercio, propiciaron la generalización del uso de la moneda acuñada. A ellos se debe la ley Rodia, que reglamento la echazón, esto es, el reparto proporcional de las pérdidas que resultasen de echar objetos al mar para salvarlo, entre los interesados en el manejo de un buque.”⁸

“Los hindúes en su código de Manú, que data de dos siglos antes de Cristo, destacan la profesión de comerciante como honrosa y reglamentan algunas instituciones comerciales, como las compraventas de mercancías provenientes de ultramar, las que se consideraban válidas aunque la cosa vendida no hubiere sido propiedad del vendedor.

También los antiguos chinos tuvieron en gran estimación la actividad comercial.”⁹

Roma.

“Roma alcanzó durante su plenitud, una importancia tan extraordinaria que no fue superada sino a partir del siglo XVIII de nuestra era. A pesar de ello en el derecho romano no existió un derecho comercial al lado del *iuscivile* o del *iusgentium*; las razones de esta omisión son varias y muy complejas, siendo suficiente señalar, por una parte, la universalidad de su derecho común, y por otra, la existencia de la esclavitud, que sirvió para establecer una “economía doméstica” con el *pater familia*, y, por otra parte, el desprecio a los extranjeros a quienes

⁸ CALVO MARROQUÍN Octavio y PUENTE Y FLORES Arturo, *Derecho Mercantil*, Editorial Banca y Comercio, México 1993, p.2

⁹CERVANTES AHUMADA Raúl, *Derecho Mercantil*, Tercera edición, Editorial Herrero, México 1980 p. 5

primitivamente se consideraba como sujetos privados de derecho, aunque se les confiaban muchas de las actividades comerciales.”¹⁰

El maestro Raúl Cervantes Ahumada citando a Hamel y Lagarde, se pueden señalar en el ordenamiento romano tres clases de instituciones comerciales:

I.- Las que no se limitaban a una profesión determinada, como la *actioinstitoria*, que, contrariamente al derecho civil general, que desconocía la representación, permitía a los terceros que habían realizado un negocio comercial con personas *alieni iuris*, como los esclavos o hijos de familia, exigir el pago directamente del dueño del esclavo o del *paterfamilias*.

II.- Las instituciones especiales de derecho marítimo formaban el segundo grupo. En ellas podemos señalar las importadas de los pueblos griego y fenicio, como son el *nauticumfoenus* y la *LexRhodia de lactu*; así como algunas instituciones romanas originales, como la *actioexercitoria*, por medio de la cual el armador o propietario de una nave (*exercitor*), que no la dirigía personalmente, debía responder de los actos y contratos celebrados por el capitán de la nave (*magíster navis*), quien era nombrado por dicho armador, generalmente en la persona de su hijo, su empleado o su esclavo; o la *receptumnautarum, cauponum, Stabulariorum*, por la cual se obligaba al armador (*nautares*) a responder de las pérdidas y de los daños sufridos por las mercancías y los equipajes recibidos a bordo del navío, salvo que dichos daños o pérdidas derivaran de hechos propios del cargador o del pasajero. El edicto pretorio que establecía esta responsabilidad fue extendido posteriormente, imponiéndose la obligación de custodia y la misma responsabilidad a los hosteleros y mesoneros (*caupones y stabularii*)

¹⁰BARRERA GRAF Jorge. *Tratado de Derecho Mercantil*. Volumen Primero, Generalidades y Derecho Industrial, Editorial Porrúa, México 1957, p. 51

III.- El tercer grupo lo formaban las instituciones del derecho bancario romano. El ejercicio de la banca era desempeñado por los *argentarii* o cambistas y por los *numulari* o banqueros propiamente dichos. Su actividad, según textos de *Ulpiano*, estaba sometida al control estatal, bajo la autoridad del *praefectus urbi*. Entre las instituciones típicas del derecho bancario romano, podemos señalar la *receptum argentariorum*, por medio de la cual el banquero se obligaba frente a un tercero, a pagar la deuda de su cliente; y la institución del *Libercepti et depensi*, o sea, nada menos que el invento de la contabilidad mercantil, que la vida comercial debe a los banqueros romanos.”¹¹

Edad Media.

“La caída del Imperio Romano y la iniciación de la Edad media se manifiesta, en lo político, por la desorganización administrativa y por las luchas entre los pueblos que fueron sojuzgados por Roma, y en lo económico, necesariamente, por la desaparición casi total del comercio y de la industria, para convertirse la agricultura en la actividad preponderante.

“Durante esa época comienzan a florecer, y a cobrar auge las ciudades situadas en las rutas marítimas, fluviales y terrestres, las cuales, gracias a su posición geográfica, favorecían el tránsito y el transporte, o bien, constituían lugares de permanencia obligada en los viajes, las peregrinaciones o las cruzadas. Estas no solamente abrieron nuevas rutas al comercio europeo, principalmente el italiano, sino que también estimularon las incipientes tendencias lucrativas y favorecieron el desarrollo de las actividades mercantiles de las repúblicas del norte de Italia, de las corporaciones que en ella se formulaban, e incluso del clero, que

¹¹CERVANTES AHUMADA, Ob. cit. p. 5-6

encontraba grandes capitales y promovía diversas actividades económicas y crediticias”.

“Las ciudades italianas alcanzaron predominio indisputable en el comercio del Mediterráneo, y con los países del Asia Menor y de la península balcánica; comerciaban también, a través de los alpes, con Suiza, Austria y Alemania, y en el Atlántico, con Portugal, Francia e Inglaterra. A ello contribuyó, tanto la estabilidad política y administrativa de Italia como una civilización y una cultura muy antiguas, las cuales, en lo jurídico, subsistieron y se perfeccionaron gracias al derecho romano-canónico y a las actividades de los glosadores y postglosadores, aquéllos divulgando el *Corpus iuris*, éstos adicionándolo con la costumbre, el derecho estatutario y sobre todo, el canónico”.

“Los estatutos de estas corporaciones dieron nacimiento a importantes colecciones de normas jurídicas, las cuales fueron codificadas en las plazas de comercio de mayor significación. Los principales de dichos ordenamientos que han pasado a la posteridad y que señalan con claridad la evolución y crecimiento del derecho mercantil, son: “los *Capitulare Nauticum*, de Venecia (1255); La *Tobula Amalfiatana*, de Amalfi (siglos XIII y XIV)”, así como los *Estatutos del Arte, de Calimala*”.¹²

Época moderna y contemporánea.

“La vida económica europea, después de las grandes expediciones marítimas de españoles, portugueses y holandeses, principalmente a partir del siglo XV, renació grandemente con el comercio que abrieron las grandes rutas

¹²BARRERA GRAF Jorge, *Tratado de Derecho Mercantil*, pp. 53-56

descubiertas por los destacados navegantes que las realizaron, iniciándose francamente la corriente que lo encauzó en la senda de su incesante progreso, hoy pleno, gracias a la transformación y mejoramiento de los medios de transporte y a la facilidad de los medios de comunicación. En esta época se inicia francamente la corriente de legislación mercantil que haciéndose más universal cada día, ha permitido que las actividades comerciales se rijan, en nuestros días, por una legislación más o menos uniforme en todo el mundo. En la época monárquica absoluta de Francia, en el año de 1673, con Luis XIV, se redactó la “Ordenanza del comercio”, que rigió hasta la época de la Revolución, y que constituyó la primera disciplina completa sobre Derecho Mercantil, aunque no redactaba con independencia de las reglas de Derecho Civil, y en 1681 se redactó la “Ordenanza del Comercio Marítimo”.

“En Suecia el Rey Carlos IX expidió en 1667 una codificación y en Dinamarca el Rey Cristian V expidió otra en el año de 1683”.

“El Código denominado “Derecho Territorial del Estado Prusiano” de 5 de febrero de 1794, fue realmente la primera codificación completa de Derecho Mercantil en el mundo. Era un derecho de clase y no derecho del comercio como fue el Código Napoleón en 1804. El 24 de diciembre de 1794, se expidió la “Ley judicial General de los Estados Prusianos” con preceptos sobre procedimientos en cuestiones mercantiles y sobre seguros y concursos”.

“En España tenemos como ejemplo de algunas recopilaciones de reglas y costumbres, las Ordenanzas de los Consulados de Sevilla en el año de 1554 y de Burgos en el año de 1495, y en el año de 1737, las Ordenanzas de Bilbao, de frecuente aplicación hasta expedición del actual Código de Comercio Español de 1829”.

“Más no fue sino hasta el siglo XIX cuando el Derecho Mercantil se codificó francamente en los principales Estados europeos, con exclusión de Inglaterra: en Francia el Código de Comercio Napoleónico del año de 1807, se extendió en aplicación a todos los países conquistados por Napoleón, inclusive Italia, y aún después ha influido en la corriente legislativa de dichos países.”¹³

México.

Estableceremos brevemente el antecedente en México a partir de la colonia:

“La legislación mercantil de la colonia, siguió vigente en nuestro país durante gran parte del siglo XIX, a pesar de que desde principios de siglo se dieron intentos para legislar la materia.

Sabemos, por ejemplo, que la Soberana Junta Provisional Gubernativa ya desde 1822 nombro comisiones para formular, entre otros, un “código de comercio, minería, agricultura y artes.

Como ni los proyectos ni los códigos llegaron a elaborarse, las Ordenanzas de Bilbao siguieron en vigor, cuando menos parcialmente, pues entre 1832 y 1853 se promulgaron algunas leyes que las complementaron o derogaron, según el caso.

¹³CALVO MARROQUI, Octavio y PUENTE Y FLORES, Arturo , Ob. cit. p.4-5

Tenemos, entre otras, la Ley sobre Derechos de Propiedad de los Inventores o Perfeccionadores de algún Ramo de la Industria, de 1832 y el Reglamento y el Arancel de Corredores de la Ciudad de México de 1834.

El ordenamiento más importante de la época fue el Decreto de Organización de las Juntas de Fomento y Tribunales Mercantiles, pues además de crear dichos organismos, indicó el procedimiento mercantil aplicable, enumeró los negocios mercantiles y estableció la obligación de los comerciantes de matricularse.

Este decreto fue promulgado en 1841 por Santa Anna, quien más tarde, promulgaría también la Ley de Bancarrotas, en 1853. Así las cosas, no sería sino hasta mediados del siglo XIX cuando apareció lo que formalmente se considera como nuestro Código de Comercio, promulgado el 16 de mayo de 1854, por el mismo Santa Anna, quien le encargó su redacción al entonces Ministro de Justicia, Negocios Eclesiásticos o Institución Pública que además era un jurista distinguido, don Teodosio Lares, razón por la cual este Código también se conoce como Código de Lares.

Aunque no lo estableciera expresamente, el Código de Lares se aplicó a nivel nacional para estar de acuerdo con el sistema centralista de gobierno que en esos momentos regía al país.

Acerca de este cuerpo legal, don Jacinto Pallares piensa: “que sin disputa es un Código que estaba a la altura de su época y que sólo el espíritu de partido Público pudo haber pospuesto a las anticuadas Ordenanzas de Bilbao que fueron revividas por decreto de 22 de noviembre de 1855, quedando vigentes hasta la promulgación del Segundo Código Mercantil Mexicano.”

Aunque sobre la derogación del código Lares por el mencionado decreto existían diferentes opiniones, es un hecho que dejó de aplicarse cuando menos hasta 1863, año en el que la regencia del Imperio lo reestableció, razón por la cual gozó de otro periodo de vigencia.

Además de que, el Código Lares de alguna manera se siguió aplicando aun después de restaurada la república, ya que algunos estados, haciendo uso de las facultades otorgadas por el también restaurado régimen federal, lo adoptaron en forma expresa.

No obstante, poco tiempo después y por lo que toca a la materia mercantil, dichas prerrogativas les fueron arrebatadas, por virtud de una ley de 14 de diciembre de 1883, que le confería facultades al Congreso de la Unión para legislar sobre el comercio a nivel nacional.

La materia desde entonces adquirió carácter federal y por ello federales serían también los dos códigos siguientes, el de 1884 y el que lo sustituyó en 1889 y que todavía está en vigor.”¹⁴

Regresamos al año 1867. “La materia era todavía competencia de cada una de las entidades federativas, cuando en ese año el gobierno de la República ordenó que se formara una comisión para elaborar un proyecto de Código para el Distrito Federal y Territorio de baja California.

La comisión debió integrarse por los licenciados Rafael Martínez de la Torre, Cornelio Prado y Manuel Inda. Siendo que ni Martínez de la Torre ni Prado

¹⁴ Cfr. MORINEAU Marta, *Influencia del Derecho Romano en el Derecho Mercantil Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, revista de Derecho Privado, año 6 número 16, enero-abril México 1995, pp. 84-85

pudieron desempeñar⁵ el cargo, fueron sustituidos por José María Barros y Alfredo Chavero.

La historia no quedó ahí, ya que otra persona, el licenciado Ramón Rodríguez, había elaborado por su lado otro proyecto, que sometió a la consideración de la Secretaría de Justicia. El proyecto fue remitido a la comisión redactora y Rodríguez incorporado a ella, junto con dos representantes de la cámara de Comercio, Pedro Martín y Ángel Ascúrru, este último sustituido después por Martín Castillo.

La participación de los representantes de la Cámara de Comercio nos recuerda el papel protagónico que los comerciantes han tenido en la formación del Derecho Mercantil, tal como lo tuvieron desde sus inicios medievales.

El proyecto del que hablamos no quedó constituido sino hasta 1880, y al año siguiente fue enviado a la Comisión de Estudio del Congreso, integrada, entre otros, por dos antiguos conocidos nuestros Inda y Chavero, además de los licenciados Joaquín Baranda y Luis Pombo.

Este proyecto finalmente se convirtió en el código de 1884, que por las razones que señalamos anteriormente tuvo ya carácter federal.

Este Código de 84 no tuvo una vida muy larga, ya que en 1887 el Congreso autorizó al ejecutivo para reformarlo, y el general Porfirio Díaz, Presidente de la República en esos momentos, haciendo uso de esta autorización, integró una nueva comisión para realizar dicha tarea.

La comisión estuvo compuesta por los licenciados Joaquín D. Casaus, José María Gamboa, José de Jesús Cuevas y, como secretario, Roberto Núñez.

El lema prioritario, cuyo estudio abordaron de inmediato los redactores, fue el referente a las sociedades mercantiles y de esta manera, apareció muy pronto un proyecto que más tarde se convirtió en la Ley de Sociedades Anónimas, promulgadas el 11 de abril de 1888.

La comisión siguió trabajando en las demás materias hasta elaborar un proyecto completo, base de nuestro tercer Código de Comercio, promulgado el 15 de septiembre de 1889, para entrar en vigor el 1° de enero de 1890 y que aún está vigente.

Este autor nos explica que durante cerca de doscientos años, desde 1808, cuando apareció el Código de Comercio Francés, en los países como Francia y México, que pertenecen al mismo sistema jurídico, prevaleció la corriente codificadora, esto es, la idea de englobar el Derecho Mercantil en un código con pretensiones de abarcar la materia.

Sin embargo, en los últimos tiempos en los países de ese sistema, tanto por lo que toca a la teoría, como a la práctica, apareció y ha cobrado fuerza una corriente contraria, o sea, la corriente descodificadora.

En México, (por ejemplo, la descodificación afecto a varias materias, todas ellas en un principio incluidas en el Código, entre otras tenemos las siguientes: cambiaria, corporativa, de seguros y de finanzas, concursal, de transporte,

bursátil, monetaria, de Derecho Industrial, de derecho al consumo y también la que se refiere al comercio internacional.”¹⁵

1.3. Etapas.

Estableceremos las etapas por las que ha evolucionado el comercio.

Trueque.

“Esta etapa se caracteriza por el intercambio que se realizaba de una cosa por otra. En las primeras sociedades de personas conseguían los objetos que necesitaban para su uso y alimentación, cambiando una cosa por otra.

En esta primera etapa se distingue el tráfico por la necesidad que van teniendo los sujetos de excedentes de producción y asimismo, teniendo cada uno la necesidad de lo que al otro le sobraba, el trueque se producía espontáneamente al adquirir uno y otro, y para lo cual se configuraba lo que ahora conocemos como comerciante y consumidor, pero con la peculiaridad de que no se estimaba el ánimo de lucro o de riqueza, porque su interés era el de solucionar una necesidad equivalente y complementaria que de inmediato provocaba el mismo nivel de satisfacción material y anímica.”¹⁶

¹⁵ Cfr. MORINEAU Marta, Ob. cit., pp.85-87

¹⁶ Cfr. DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. *Titulos de Crédito*, segunda edición, Harla, México 1992, p.9

Al incrementarse los grupos humanos, el hombre tiene la necesidad de la obtención de satisfactores que no produce la organización donde se encuentra y surge el trueque, pero es notorio que al efectuar trueques casi nunca es con el fin de consumir los productos adquiridos, sino más bien para realizar nuevos intercambios con el objeto de hacerlos llegar a un consumidor; por lo tanto, en sentido amplio se puede decir que el trueque lleva como consecuencia al comercio.

Compraventa no monetaria.

“El comercio en esta etapa apareció como consecuencia de la problemática de insatisfacción, cuya solución consistió en el surgimiento de los bienes denominados bienes de valor común, es decir, bienes que representaban el mismo valor o la misma utilidad para todos, como por ejemplo bienes que tenían una utilidad inmediata como el ganado o pecus, herramientas o esclavos y, también bienes que no eran perecederos y eran fácil de almacenar, medir y transportar como los metales preciosos plata, oro, bronce y piedras preciosas, etcétera. Otros pueblos aun en épocas recientes, se han servido del arroz, del té, de las pieles, pacas de algodón o barras de sal. Pero entre todos ellos, cierta categoría de objetos tuvieron el privilegio de valorarse superlativamente por el hombre, destronando a los demás: los metales y, entre éstos los metales preciosos, y ello se debió a que se podían transportar fácilmente, y a su duración indefinida a la manera fácil como se comprueba su calidad, o a lo difícil que es falsificarlos, a su divisibilidad perfecta, y al gran valor contenido en poco volumen y peso. Antes de que una mercancía se separase de las demás, convirtiéndose por selección colectiva en medio de pago, representativo de una o varias unidades de poder adquisitivo, hubo de haberse formado una cierta escala de valoraciones en la mente del hombre

Por lo tanto, en esta etapa el comercio se realizaba con la intención por parte del comerciante con la entrega del satisfactor y del comprador con la entrega del valor común, cuyo quantum quedaba en lo convenido por las partes de acuerdo a las circunstancias de la transacción.”¹⁷

Etapa monetaria.

“El trueque, en el seno de las comunidades primitivas, debió tener un alcance limitado. El cambio entre las tribus adoptó más bien la forma de presentes, tributos de los vencidos a los vencedores u ofrendas de carácter simbólico o religioso.

Poco a poco se debió de formar una tabla de equivalencia entre los distintos bienes ofrecidos en esa forma, y sólo luego nació la interdependencia entre todos ellos. Al seleccionarse uno de esos bienes en las principales transacciones, con preferencia a los otros, se fue formando la conciencia de los hombres la unidad de cuenta, que nos permite reducir la infinita multiplicidad de bienes, materiales e inmateriales, a un denominador común, haciendo posible las transacciones en todos los tiempos y de una manera ineludible en las complicadas sociedades modernas.

Entonces con el evidente interés de facilitar y allanar el tráfico comercial, se aceptó la necesidad de fundir pequeñas porciones de metal, idénticas todas, con objeto de que en cada operación, no dejar incertidumbre respecto del quantum del valor intercambiado; así como también , por supuesto con objeto de mantener la relación histórica de la utilidad que había recibido el vendedor , en caso de que

¹⁷ Cfr. DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Ob. cit., p.9

hubiese vendido la cosa en una cantidad de piezas superior a aquella en que la había comprado.

Con ser importante la moneda como instrumento de cambio, no constituye esta función un atributo imprescindible de la misma. Conceptualmente nos podemos representar una comunidad de pagos sin la existencia de un instrumento de esa naturaleza. Bastaría que todos los ciudadanos y comerciantes tuvieran abierta una cuenta en un banco gigantesco, donde se les abonasen sus créditos y se les cargasen sus deudas.

Estando el comerciante habituado a dar y recibir valores representados, el siguiente paso fue cambiar el instrumento de representación, del que era muy escaso, por otro más abundante y casi inagotable; el metal por el papel. Se imprime entonces, un papel en cuyo texto se representa un cierto número de monedas metálicas, dando así origen a la moneda de papel, moneda cartular o simplemente papel moneda.”¹⁸

Crédito.

“La evolución constituye el origen inmediato de esta nueva etapa del comercio, cuya característica más significativa consiste en que, a diferencia de las tres primeras, como en las cuales el intercambio lo realizan comprador y vendedor simultáneamente en el mismo espacio, en ésta el intercambio se desdobra en dos momentos: en el primero, el vendedor entrega la cosa y en el segundo, siempre posterior, el comprador entrega su precio, es un intercambio realizado en el tiempo. El vendedor entregaba la cosa ya que tenía confianza en que el

¹⁸ Cfr. DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Ob. cit., p.10

comprador en un tiempo determinado se la pagaría, es decir, le daba crédito a su promesa de pago; esta confianza puramente comercial y nunca personal obedecía a la constante persistencia, dentro de otras de las circunstancias siguientes:

a) Es una opinión difundida que el patrimonio de un comerciante lo constituyen no tanto su dinero sino su imaginación, su mercancía y su crédito. Con excepción de los banqueros para quienes el dinero es mercancía, el comerciante tiene más interés en tener mercancía que dinero; parte del que recibe lo utiliza para vivir, pero básicamente para adquirir más mercancía, pues es ésta y no el dinero, la que le permite desempeñarse como lo es. Ahora bien, si de la totalidad de las ventas de un comerciante sólo un porcentaje es realmente para él y la mayor parte la ocupa para el pago de empleados y proveedores, se concluye que si quisiera pagar de contado no tendría razón de existir el crédito.

b) Otro factor que influye en el crédito es el miedo, toda vez que el comerciante al realizar el tráfico de mercancías o de dinero pudiera tener problemas, ya sea por un siniestro natural o creado, como pudiera ser el robo.

c) Otra circunstancia pudiera ser la compensación, en razón de que los comerciantes a su vez resultan ser acreedores y deudores, y de esto resulta una triangulación que se pudiera derivar de que se le pagara alguno de ellos y en consecuencia con lo obtenido se le pague a otro acreedor.

d) Resulta otro elemento importante en el cual los comerciantes con la finalidad de colocar sus productos en el mercado y tener mayores ventas ha otorgado créditos para facilitar el tráfico.¹⁹

¹⁹ Cf. DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Ob. cit., p.11-12

Compraventa internacional en compensación.

“Esta es una etapa diferente que no surgió como consecuencia de las anteriores y, por el contrario, puede verse como la evidencia científica del reenvío a experiencias superadas, denominadas *péndulo histórico*, en el sentido de que esta etapa implica, elementalmente, un claro regreso (que no retroceso) al trueque, cuyo mecanismo consistía en cambiar excedentes propios por los de otro, como la mejor manera de satisfacer una necesidad.

Podría ilustrarse de esta manera: un país cuenta con excedentes de producción (por ejemplo, petróleo), y otro tiene excedentes de tecnología en alimentos (patentes, sistemas confidenciales no patentados, etc.). Si el primero necesita tecnología, para adquirirla debe vender su energético o en su defecto utilizar, si los posee, otros recursos monetarios; si el segundo necesita energéticos, antes debe vender su tecnología, pues carece de otros recursos. Si los dos adquieren directamente con recursos monetarios preexistentes o con los obtenidos de la venta de sus excedentes, el precio internacional que pagarían aumentaría por una utilidad, cuya magnitud estaría en función de la eficiencia de la producción, de la calidad del producto de cada país y del nivel de necesidad de cada uno.

Pero si cada país permuta un volumen convencional de sus excedentes, ambos optimizarán sus recursos, pues por una parte no utilizarán sus activos monetarios, que son de difícil conversión, y, por otra, omitirán la integración del sobreprecio impactado por los motivos señalados. Desde luego, este método requiere coincidencia, compatibilidad y, en cierta medida, igualdad de condiciones económicas entre las partes.

Aunque en esencia es la misma operación, en el sentido de que el intercambio es con bienes y no con dinero, en la actualidad hay otro tipo de compensación y que se diferencia del anterior en que no se origina por el interés saludable de los recursos de manera voluntaria, sino por la dramática

imposibilidad de pagar una de otra forma aunque no sea con bienes, debido a que se carece de dinero.

Cuando un país obtiene crédito de otro o le compra bienes diversos y no le es posible pagar puntualmente por causa de un siniestro, porque las expectativas fueron mayores que los resultados, o por cualquier otro motivo que en comercio se pueda entender de buena fe y por causa fortuita, la alternativa es, o cargar la deuda con los costos moratorios pactados y esperar a que el deudor los reúna, con la consecuente disminución de su propio crecimiento; o bien se conviene, a *posteriori* del incumplimiento, que el deudor no pague sino con algún bien que produzca, para lo cual, además debe tener el carácter de excedentes, no deben ser de una mayor importancia social relativa, y, además, han de resultar de interés al acreedor. Es decir, se requiere coincidencia y compatibilidad, y una muy peculiar disposición del acreedor.”²⁰

Compraventa electrónica.

“Si en la actualidad un estudiante se enfrentara a la necesidad de estudiar el acceso a Internet, a un teléfono celular, a la digitalización de libros y su compra al Internet desde posiciones celulares, y sin una computadora personal (procesal archivo de datos), sin conferencias telefónicas multiparticipativas, sin fotocopia escáneres, sin envíos de documentos por PDF *{Portable DocumentFormat}* y sin otros recursos tan normales y facilitadores como éstos, y debiera estudiarla tan solo con un cuaderno, una pluma, libros "duros" por consultarse en una biblioteca y ocasionalmente pesada máquina de escribir de funcionamiento mecánico, no estaría sufriendo un castigo se estaría hundiendo en el caos tan sólo estaría experimentando lo que vivieron todos los afortunados estudiantes de épocas anteriores.

El colosal cambio del estado de cosas en los recursos tecnológicos sucedido lapso permite afirmar que tal vez por primera vez en la historia de la

²⁰ Cfr. DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Ob. cit., p.14

civilización, la velocidad del avance y el progreso es más acelerada que el tiempo mismo. Tal realidad luego afectó el comercio; en cierta forma, fue el comercio el que facilitó y facilita tal avance, porque el comercio electrónico e incluso todo avance tecnológico no son sino en que los comerciantes buscaron y consiguieron vender más.

El comercio electrónico de mercancías (máquinas, enseres, medicinas, vestimentas, maquinaria pesada, etc.), servicios (transporte, viajes, espectáculos, etc.) y dinero (transferencias electrónicas, préstamos "plásticos", etc.), es parte indispensable de la vida actual. Ese comercio se caracteriza por permitir la realización de un número de operaciones comerciales, entre diferentes empresas, ciudades y países, que tal vez requerirían un astronómicamente mayor de unidades de tiempo y de personas. Sin embargo, el comercio sigue siendo, en esencia, la misma actividad: cambiar la satisfacción de necesidades o apetencias por dinero. Es obvio que, por otra parte, las ventas serían astronómicamente menores si se hicieran como antaño, nada más.

La definición es simple, pero difícil de racionalizar: miles de vendedores de todo el mundo ponen a la venta miles de productos o servicios a millones de compradores potenciales en cualquier lugar del mundo, a los que no conocen, ni conocerán, por más que lo que realicen sea la milenaria compraventa; el lugar de venta es, precisamente, un "sitio", pero electrónico y ubicado en la red. Ni comprador ni vendedor, ni la mercancía ni el dinero, están presentes, no digamos en el mismo lugar y tiempo, sino incluso por cuanto a su existencia misma; además, se caracteriza por ser una operación de compraventa cuya condición de pago más obvia e irrestricta es la existencia de una tarjeta de crédito, de débito o de servicios financieros, en todo caso, un plástico. Su descripción técnica consiste en que a través del acceso a la red (Internet) se corre una dotación lógica determinada gracias a un entramado de rutas inalámbricas dispuestas para permitir la comunicación, entre solicitante y comprador, mediante la visualización de la operación en la pantalla de una computadora personal, cuyo diseño está dirigido a admitir el compromiso de una venta y de su pago con la máxima

disminución posible del riesgo, pero sin que el comprador deba moverse de su sillón ni desplazar su dinero, sino sólo transferirlo, una vez más, electrónicamente.

Pensamos que el comercio electrónico no es sólo la última etapa —hasta hoy— del comercio, sino que representa los cimientos del futuro quehacer de la civilización. Dicho comercio está razonablemente organizado por nuestra legislación (arts. 89 y ss., CCom), pero la ley especial, que desde el 2000 viene perfeñándose con base en los lineamientos de la Ley Uniforme de la CNUDM de 1996, sobre la materia, está todavía por concluirse. Respecto de este trascendental tema lo más importante, desde el punto de vista jurídico, está por decirse.”²¹

Independientemente de la evolución que tuvo el Derecho Mercantil también se dieron momentos sobresalientes sobre la forma en que se realizaban las actividades comerciales, empezando desde un aparente y simple intercambio de mercancías como fue el trueque, que desde nuestro punto de vista, no debe haber sido nada fácil recorrer largos caminos para poder encontrar a alguien que tuviera lo que la persona necesitara y que la otra aceptara lo que el otro llevaba. De tal forma al darse un intercambio complejo el mismo fue evolucionando con el valor que se les dio a las piedras preciosas y a la creación del dinero, hasta llegar a elementos tan importantes como el crédito y los medios electrónicos, estos últimos que se han desarrollado de una manera rápida a tal grado que para poder adquirir algún producto o servicio no es necesario desplazarnos a otro lugar para poder satisfacer nuestras necesidades.

1.4. El crédito.

Como lo hemos venido mencionando la evolución y las etapas del comercio y del Derecho Mercantil han sido parte de la creación de formas mediante las

²¹ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. *Títulos de Crédito*, cuarta edición, Oxford, México 2012, p.11-12

cuales el comerciante coloca su producto en el mercado y el consumidor las adquiere sin tener en el momento la solvencia para ello, tal es el caso de la figura del crédito, la cual la trataremos en el siguiente apartado para comprenderla mejor.

1.4.1. Etimológico.

Hemos de ver que el crédito desde el punto de vista etimológico deriva del “latín *creditum* o *credere* que significa **confianza**”²² Es así que para poderle otorgar a un sujeto crédito le tenemos que tener confianza.

“Este concepto podría precisarse aún más, expresado el Crédito, es la transferencia temporal del poder adquisitivo a cambio de la promesa de rembolsar este, mas sus intereses en un plazo determinado y en la unidad monetaria convenida”.²³

No hay que olvidar que el Crédito es un factor que beneficia a la humanidad aunque tanto a las Personas Físicas como a las Personas Morales aunque; si es mal llevado nos trae consecuencias que repercuten jurídicamente y que inclusive se puede llegar a la pérdida del patrimonio, parcial o totalmente.

1.4.2. Económico.

²² Diccionario Latín-Español, Editorial Porrúa, México 1996 p.881

²³ VILLEGAS, Gilberto Carlos. *El Crédito Bancario*, Palma, Buenos Aires Argentina, 1988 p.3

En lo que respecta al crédito desde el punto de vista económico se define de la siguiente manera:

“Económicamente el crédito toma diversas definiciones de acuerdo a los factores que intervienen para la obtención del mismo, así se puede decir que es “el cambio de una riqueza presente por una futura o el conjunto de hipótesis psicológicas, comerciales de relaciones y disposiciones económicas fundadas sobre la costumbre y el derecho, que conducen a transmisiones de bienes, bajo la forma de préstamos remunerados; el préstamo y el reembolso se diferencian por el tiempo. En estas definiciones predomina una confianza determinante”²⁴

Ahora bien, al crédito se le puede considerar, desde el punto de vista de las entidades que lo reciben como: crédito a la industria, a la importación, al comercio, al consumo, etc. Ahora, por la finalidad a que está destinado, se clasifica como: para adquisición de bienes de consumo duradero, para obras públicas, para importación y exportación, para la agricultura, para la industria, etc. Según el plazo a que se contrae: a corto, medio y largo plazo.

Existen operaciones activas y pasivas; el problema fundamental se da cuando se estudia la materia del crédito, y al determinar el concepto de éste, y lo que la doctrina en general estima que deben llamarse operaciones activas y pasivas, con cierto criterio contable, porque reflejan como si fuera en un balance, los registros del activo y del pasivo o sea saldos acreedores y deudores.

El crédito es un concepto genérico que puede abarcar una serie de operaciones específicas o ramas que han ido especializándose y que van

²⁴ MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. *El Crédito Agrario en México*, 5ª edición, Porrúa, S.A., México DF. 1999 p. 29

tipificando las distintas actividades de las instituciones de crédito, es decir, hay operaciones de crédito que son fundamentales y que pueden resultar comunes como son la captación de recursos del ahorro público y el otorgar préstamos a los sectores de la población que los necesitan.

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

El Maestro Lucio Mendieta y Núñez define al crédito, desde el punto de vista económico, como: “un fenómeno económico que consisten en la utilización de capitales improductivos o inactivos, por aquellas personas que gozando de confianza en la sociedad, por sus dotes personales o por sus bienes o ambas cosas, logran obtenerlos de sus legítimos propietarios o poseedores mediante compromisos de devolverlos en especie o equivalentes y en el futuro, con un rendimiento o sin él”.²⁵

“El crédito es el complemento del cambio para lograr una idea integral de la circulación. El cambio es la figura por la cual los productos pasan a ser útiles a través del constante desplazamiento que de ellos se hace y cuyo mecanismo casi siempre va unido al concepto de espacio”.

Del análisis de este punto podemos manifestar que el crédito es la base de toda nación, ya que su economía siempre va a estar representada por medio, de

²⁵MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. Ob. cit., p. 29

su producción: agrícola, ganadera, industrial, forestal, minera, petrolera, química, textil, entre otras. Que los respaldarán en el mundo comercial, y frente a otros países, que de una u otra forma carecen de ellos.

“El crédito es el complemento del cambio para lograr una idea integral de la circulación. El cambio es la figura por la cual los productos pasan a ser útiles a través del constante desplazamiento que de ellos se hace y cuyo mecanismo casi siempre va unido al concepto de espacio.”²⁶

1.4.3. Jurídico.

Desde el punto de vista jurídico el crédito es un atributo esencialmente subjetivo, no puede concebirse sin que sea aplicable a personas físicas o morales, estén en una reputación de solvencia, una persona tiene crédito si tiene atributo de solvencia y, por consiguiente, el crédito bajo este punto de vista, es bilateral, es decir, que no se le puede atribuir a sí misma, sino que tiene que ser reconocido por otras o por los demás, por tal razonamiento los juristas le otorgan un sentido diferente al económico, mencionando lo siguiente: el crédito es la transferencia temporal del poder adquisitivo a cambio de la promesa de reembolsar éste más sus intereses en un plazo determinado y en la unidad monetaria convenida.

En este concepto se resalta algunos elementos del crédito, que a continuación se analizan: 1. Implica una transferencia temporal del poder adquisitivo, es en este elemento donde aparecen las figuras del deudor y del acreedor. En donde el primero se desprende del poder adquisitivo que no necesita y se los transfiere temporalmente al segundo para que éste pueda destinarlo a la producción de bienes y servicios. 2. Existe la promesa del reembolso del capital, más intereses, esto es el elemento de confianza, este elemento es el precio por el

²⁶ DOMINGUEZ VARGAS Sergio, Teoría Económica, Decimosegunda edición, Porrúa, México, 1986 p. 121

uso de este capital monetario. 3. Hay un plazo determinando, a lo que se le llama factor tiempo que es intrínseco al crédito, y es donde se crea la circunstancia del riesgo. 4. Hay una unidad monetaria convenida, se destaca el aspecto financiero, no se trata del cambio del cualquier otro bien por otro, sino el cambio de unidades monetarias de dinero.

Por lo anterior, se considera que el concepto de crédito como atributo es estático, ya que como una calidad de un sujeto no implica ningún hecho, aún cuando es representativo de alguno de los elementos del crédito considerado como un acto, que si se analiza como tal, es la relación socioeconómica que se ejercita en medio civilizados consistente en que unos permitan a otros el aprovechamiento temporal de sus bienes y riquezas.

El maestro Raúl Cervantes Ahumada lo conceptualiza así: “habrá un negocio de crédito cuando el sujeto activo, que recibe la designación de acreditante, traslade al sujeto pasivo, que se llama acreditado, un valor económico actual, con la obligación del acreditado de devolver tal valor o su equivalente en dinero, en el plazo convenido.”²⁷

Otra definición que podemos obtener de crédito es la que deriva del artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y que a la letra dice: “...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 el acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen.”

²⁷ CERVANTES AHUMADA Raúl, “Títulos y Operaciones de Crédito”, Decimotercera edición, Herrero, México 1984 p. 208

El crédito desde el punto de vista jurídico en relación a la obligación que genera para el acreditado se establece como el aplazamiento de la obligación.

En conclusión se puede decir, que el crédito se constituye como una obligación y por consecuencia recae en un derecho, por lo que se puede definir al crédito como un derecho en virtud del cual una persona puede exigir a otra que le dé, que haga o que no haga alguna cosa existiendo un vínculo de obligación recaído en la persona en quien recae el beneficio.

Ahora bien, en cualquier parte del mundo, han tenido como consecuencia que el comerciante, empresario, fabricante, no aporte efectivo, traduciéndose con esto en la necesidad de utilizar los Títulos de Crédito que prácticamente sustituyen al dinero, no es su totalidad pero si en gran parte, utilizando el título necesario para cada operación, Cheque, Pagaré, etc.

1.5. Función.

“El crédito, en la teoría monetaria, es la utilización de los fondos de otra persona a cambio de la promesa de devolverlos, casi siempre con intereses, en una fecha posterior. Existen ejemplos como los préstamos a corto plazo de un banco, los créditos extendidos por los proveedores o el papel comercial.

Por otra parte, y en lo que respecta a la contabilidad de la balanza de pagos, el crédito es una partida como las exportaciones que genera divisas a un país. Los movimientos de capitales son los créditos concedidos o recibidos por los particulares o los gobiernos de otros particulares u otros gobiernos.

La principal función del crédito es la financiación de la producción con anticipación a la demanda, es decir, unir la propiedad de los recursos productivos con las demandas de sus productores. El mecanismo de crédito economiza

también el uso del dinero, permite un planteamiento más flexible de los gastos a lo largo del tiempo y actúa como canal recolector de los pequeños ahorros de la sociedad.

Ahora bien, la importancia del crédito para la economía, resulta sobresaliente, debido a que el productor por medio del crédito coloca sus bienes o servicios en el mercado, y aquel intermediario o consumidor que no tienen los medios presentes para poderlos satisfacer económicamente, ve en el crédito la forma de poderlos adquirir, que de manera inmediata no se vea mermada su economía. Desde el punto de vista legal encontramos importancia en la relación crediticia entre el deudor y acreedor, se debe tener una regulación jurídica adecuada para no caer en abusos y el acto sea conforme a derecho.

“El crédito es el capital monetario que los propietarios conceden a otros en calidad de préstamos, que rinde cierto interés a base de la explotación del trabajo asalariado. Las principales fuentes de capital de préstamo son: el capital monetario que queda disponible en las distintas ramas de la producción, una parte de la plusvalía, los ahorros e ingresos de la población, los recursos del presupuesto nacional etc.

El pensamiento marxista distingue cinco funciones del crédito las cuales desarrollamos a continuación:

1- Formación de la cuota de ganancia: El movimiento del capital de préstamo coadyuva a la nivelación de las cuotas de ganancia mediante la aceleración y la simplificación del traslado de los capitales a las esferas más rentables.

2- Ahorro de los gastos de circulación: Esto se logra por tres vías, mediante el saldo mutuo de deudas y obligación, mediante la sustitución de dinero metálico en dinero fiduciario, y mediante el aumento de la rapidez de circulación del dinero. Aquí desempeña el papel principal el crédito comercial. Los capitalistas en funciones de al vender y comprar mercancías no se valen de dinero para efectuar

los pagos, sino de documentos. El crédito comercial crea un poderoso sistema de dependencia financiera entre las empresas capitalistas.

3- Concentración y centralización del capital: Ayuda a fomentar la principal forma de descentralización del capital que es la sociedad anónima y que agrupa una multitud de capitales monetarios para construir grandes organismos económicos. Es también un poderoso instrumento para la competencia. Refuerza las posiciones de las grandes empresas, concediéndoles créditos muy bajos y ayuda a arruinar a los pequeños capitalistas.

4- Ampliación del mercado: Aquí juega un papel importante el crédito de consumo que es el que los capitalistas conceden a los compradores para pagar las mercancías, y el crédito estatal que consiste en la emisión de empréstitos por el Estado burgués y conduce al aumento de la deuda pública.

5- Explotación de otros países: Las potencias emplean los créditos como una de las bases de la creación de la economía capitalista mundial para subyugar y explotar a los pueblos de otros países. Con la ayuda del crédito se traba la lucha por los mercados de venta y las fuentes de materias primas extranjeras.

El crédito es la palanca de la acumulación capitalista. Es la fuente principal que estimula el crecimiento de los procesos de concentración y centralización del capital y asimismo la formación de los grandes capitales. Esto se patentiza en la transformación del capitalismo o pre monopolista a la fase imperialista. El crédito se convierte en un mecanismo para controlar las inversiones y la competencia.

La concesión del crédito favorece enormemente a los grandes capitalistas, quienes los reciben con montos elevados por largos períodos de tiempo y a bajas tasas de interés. Todo lo contrario ocurre con las pequeñas empresas que no pueden competir con este fenómeno crediticio.

Es muy cierto que el crédito produce un gran ahorro en los gastos de circulación, sin embargo, esto trae consigo una enorme interdependencia entre las empresas capitalistas. Así los desbalances financieros de unas repercuten directamente en otras, tanto a nivel de empresas como a nivel de Estados. En la actualidad crecen las diferencias entre los países que tienen acceso a los créditos que otorgan los grandes organismos financieros internacional como el FMI(Fondo Monetario Internacional) y el BM (Banco Mundial), y los que no. Estos organismos recurren además a los chantajes, presiones políticas y reformas neoliberales que lejos de contribuir al desarrollo industrial y agrícola los someten a una dependencia económica insostenible, proceso que afecta directamente a la sociedad pues trae consigo una ola de privatizaciones, recortes presupuestarios, etc. Como los créditos son tan importantes en el desempeño económico de cualquier país, las naciones, fundamentalmente las más pobres, tienen que aceptar estas condiciones.

El crédito ha sido otro de los mecanismos que ha contribuido al crecimiento desproporcionado de la deuda externa que ahoga a los países, tanto así que se ha convertido en una deuda impagable.”²⁸

1.6. Trascendencia actual.

La importancia del crédito para una economía es muy grande. Gracias al crédito, las personas, las empresas y los Estados pueden tener acceso a recursos que, de otra forma, serían difíciles de obtener. Los créditos pueden incentivar el consumo de las personas y, de esta forma, activar el sistema productivo del país. Las empresas, gracias a los créditos, pueden realizar proyectos e inversiones que les permitan mejorar su producción y sus ingresos, que, en últimas, también son ingresos para el país. Al Estado, los créditos le permiten llevar a cabo inversión social, en infraestructura y en otros propósitos para mantener la actividad económica del país en niveles aceptables o favorables. Sin embargo, el nivel

²⁸ MADRUGA TORRES Ana gloria y otros, Las asignaturas macro y micro economía a la luz de la teoría marxista leninista, www.eumed.net/libros/2007a/250/8.htm , 15 de diciembre de 2015, 18:00 hrs.

deendeudamiento (los créditos) debe mantenerse en niveles aceptables, de tal suerte que no se afecte la estabilidad económica de las personas, las empresas, las organizaciones y del país en general.

En la actualidad el crédito es de importancia vital para la economía de los países y de todas las empresas, ya que su utilización, además produce, entre otros beneficios, los siguientes:

- * Aumento de los volúmenes de venta.
- * Incremento de la producción de bienes y servicios, y, como consecuencia, una disminución de los costos unitarios.
- * Elevación del consumo, al permitir que determinados sectores socioeconómicos adquieran bienes y servicios que no estarían a su alcance si tuvieran que pagarlos de contado.
- * Creación de más fuentes de trabajo, mediante nuevas empresas y ampliación de las ya existentes.

Para los bancos, el crédito no sólo significa el dar dinero, implica también que van a recibir el dinero que han prestado con unos intereses que benefician a la propia entidad. La morosidad es un elemento que va implícito en el crédito, ya que hay un porcentaje de morosidad que la entidad tiene en cuenta. Sin embargo, es mucho más el beneficio lo que obtiene el propio banco por los créditos que concede, que el dinero que pierde por la morosidad.

El valor del crédito está en que, con las condiciones adecuadas, todos nos podemos beneficiar de él, en mayor o menor medida. Además, nos ayuda en muchas situaciones personales y profesionales que podemos tener.

El crédito es un elemento que está y que siempre estará dentro de la economía de un país y que es necesario, esencial, para que el propio país tenga

solvencia, la capacidad empresarial y el apoyo social necesario para mantener un gobierno y dar estabilidad a una sociedad, a una economía y al propio país.

CAPÍTULO SEGUNDO.

Los Comerciantes.

Como se determinó en la definición de Derecho Mercantil dentro de la delimitación y objeto de estudio tenemos a los comerciantes como sujetos de la actividad comercial, los cuales tienen gran relevancia en la economía de un Estado, amén de que es la figura principal en el presente trabajo.

2.1. Concepto.

Del latín *mercator* que significa mercader, comerciante, traficante, especulador.²⁹

Guillermo Cabanellas dice: “que de acuerdo al Código de Comercio Español declara comerciantes:

- a) Los que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se dedican a él habitualmente;
- b) Las compañías mercantiles o industriales que se constituyen con arreglo al mismo Código.”³⁰

Para Octavio Calvo y Arturo Puentes establecen: “Existen dos clases de comerciantes entre los sujetos de Derecho Mercantil, los comerciantes personas físicas y los comerciantes personas morales o jurídicas. Los primeros son individuos humanos que deben de llenar los requisitos que la ley establece para serlo. Los segundos, son las sociedades mercantiles, que siempre siempre son comerciantes y que se constituyen en la forma que establece la Ley General de sociedades mercantiles.”³¹

Amado Athié dice que comerciante es: Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria y están al frente de una empresa.”³²

²⁹PIMENTEL ALVAREZ Julio. Diccionario de Latín-Español, Español-Latín. p.450

³⁰CABANELLAS Guillermo, *Diccionario Jurídico Elemental*, 11ª edición, Heliasta Argentina 1993, p76

³¹CALVO MARROQUI Octavio y PUENTE FLORES Arturo, Ob, cit.,, p. 12

³²ATHIÉ GUTIÉRREZ Amado, *Derecho Mercantil*, McGraw-Hill, México 1997, p. 18

Para Rafael de Pina son comerciantes: “Persona física que realiza habitualmente, con carácter profesional, actos de comercio. Sociedades mexicanas constituidas conforme a la legislación mercantil.”³³

Alfredo Rocco establece: “Comerciante es toda persona física o jurídica que profesionalmente ejerce el comercio, es decir que efectúa una actividad intermediadora en el cambio permanentemente y con objeto de obtener beneficios.”³⁴

Cesar Vivante dice: “Según concepto dominante en todas las legislaciones, y acogido también por la nuestra, la cualidad de comerciante se adquiere con el ejercicio profesional de los actos de comercio. Para llegar á serlo no hace falta examen, ni patente gubernativa, ni pagar ninguna tasa, ni ponerse á servicio del público, ni aun ser ciudadano. La cualidad de comerciante la adquiere de un modo inevitable, por la fuerza de la ley, todo el que por profesión ejerce actos de comercio.”³⁵

Son diversas las opiniones que otorgan los autores para poder determinar que es un comerciante, ya que toman diferentes elementos para conceptualizarlo, sin embargo podemos considerar que el comerciante formal es la persona física o moral que cumple con los requisitos de ley para serlo, pero es de considerarse que existen comerciantes informales que si bien es cierto no cumplen con todos o ningún requisito que establece la norma también realizan actividades que encuadran en el contexto del comercio, situación que prevalece en México y no por ello dejan de ser parte importante de la economía de un país.

³³PINA Rafael de y PINA VARA Rafael de, *Diccionario de Derecho*, 24ª edición Porrúa, México 1997, p 162

³⁴ROCCO Alfredo, *Principios de Derecho Mercantil*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México 2006 p. 226

³⁵VIVANTE Cesar. *Derecho Mercantil* Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México 2003. p. 49

2.2. Clasificación de los comerciantes.

A continuación expondremos quienes son comerciantes personas físicas y morales, con el objeto de obtener una panorámica más preciso al respecto.

2.2.1. Personas Físicas.

Como persona física entendemos al hombre, es decir, el hombre y la mujer como sujetos de derechos y obligaciones. A este respecto, no cabe hacer distinción alguna en cuanto a nacionalidad, casta, raza o cualquier otro género de diferencia que históricamente pudo haber tenido alguna trascendencia.

Todos los hombres, seres humanos, son sujetos de derechos y obligaciones y aun cuando su capacidad jurídica pueda estar limitada, atendiendo a diversas circunstancias, estas circunstancias no pueden ser a tal grado que anulen la personalidad.

Atendiendo a nuestra legislación, y de acuerdo al artículo 3º fracción primera del Código de Comercio: "Se reputan en derecho comerciantes I. las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria.

Los elementos de la definición legal expuesta son:

A) La Capacidad.

Cabe preguntarnos, por principio, ¿Qué es la capacidad?. Y de acuerdo a la doctrina, podemos distinguir tres tipos de capacidad: La Capacidad de Goce, la capacidad de Ejercicio y la Capacidad Legal.

Por capacidad de Goce entendemos, la aptitud en la que está el individuo o la facultad que tiene una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones. La Capacidad de ejercicio no es otra que la facultad para ejercer por sí mismo estos derechos o cumplir por sí mismo obligaciones.

La capacidad legal, que es la que nos interesa para fin de determinar el contenido de la fracción I y es: la aptitud o potestad que le otorga la Ley a una persona para la realización de ciertos actos.

Erróneamente se ha manejado que la capacidad legal a que hace referencia el artículo 3º del Código de Comercio, es la capacidad de ejercicio, pretendiendo establecer como excepciones las prohibiciones hechas a determinadas personas para ejercer el comercio. Es este punto el que marca la diferencia entre una y otra. La capacidad de ejercicio la tienen todas las personas, con excepción de las señaladas por el artículo 450 del Código Civil, mientras que la capacidad legal, la poseen todas las personas que determinada ley establezca, en nuestro caso hablamos de la Capacidad Legal para ejercer el comercio, determinada por el Código de Comercio.

B) El Ejercicio del Comercio en forma ordinaria.

De acuerdo a Rafael de Pina, para que alguien pueda ser calificado como comerciante, es preciso que ejerza el comercio no en forma esporádica o accidental, sino de manera habitual, reiteradamente, haciendo de esa actividad el verdadero ejercicio de una profesión. Esta afirmación nos conduce nuevamente a ligar la figura del comerciante con la de negociación o empresa mercantil, en la que indudablemente el ejercicio del comercio adquiere las características de habitualidad y reiteración señalada.³⁶

Mantilla Molina, asume una postura menos rígida, al hacer una interpretación más flexible de la Ley y establecer que: "No es necesario para que ésta exista, que absorba por completo la actividad del individuo o que consagre a ella, todo su patrimonio. Ni siquiera se exige para adquirir la calidad de comerciante que la ocupación en el comercio sea la principal. Basta ocuparse en él de manera accesoria, con tal que sea ordinaria; basta dedicar a especular mercantilmente una parte, cualquiera que sea, del patrimonio, para que se cumpla el requisito de la ocupación ordinaria en el comercio; es suficiente, en una palabra, la reiteración de actos mercantiles aptos para conferir la calidad de comerciantes."³⁷

Independientemente de que el criterio del maestro de Pina, va de la mano de la modernidad y de la evolución del Derecho Mercantil, al adoptar una postura acorde a la noción vanguardista de la empresa, como único medio de materialización de actos mercantiles. Considero aún más apropiado lo expresado por Mantilla Molina, el cual se adecua más a lo establecido por nuestra legislación

³⁶PINA VARA Rafael de, *Ob. Cit.*, p. 50

³⁷MANTILLA MOLINA Roberto, *Ob. Cit.*, p. 97-98

mercantil, al incluir también, a diferencia del anterior, a los pequeños comerciantes y a los comerciantes ocasionales.

Respecto a este punto surgen dos importantes cuestionamientos: ¿Es posible el ejercicio del comercio sin la posesión de la calidad de comerciante? ¿Es necesaria una revisión del concepto de comerciante, para adecuarlo a la realidad que vivimos?

Como bien, dentro de las relaciones mercantiles intervienen infinidad de personas y no sólo aquellas a las que la ley les reconoce la calidad de comerciantes, esto por ser nuestro Derecho Mercantil, un derecho de los actos de comercio y no un derecho de clase, por lo que tampoco es necesaria la modificación del concepto de comerciante, ya que el campo de aplicación de nuestra materia, no está circunscrito de manera alguna, a la actividad realizada por éste.

La Mujer Casada Comerciante.

En la actualidad, la mujer casada, en cuanto al ejercicio del comercio se refiere, se encuentra en la misma situación jurídica que el hombre; y aunque para las nuevas generaciones resultaría impensable considerarlo siquiera de otro modo, dentro de la evolución del Derecho Mercantil, en referencia a la figura del comerciante persona física, existieron, de acuerdo a la ideología de la época, diversas restricciones para el ejercicio del comercio para la mujer casada; que no fueron suprimidas sino hasta 1954, por decreto publicado el 6 de enero, en el Diario Oficial de la Federación, al derogar el artículo 8° del Código de Comercio, el

cual establecía la aprobación del marido para que su esposa pudiera efectuar actividades comerciales.

Todo ello, en virtud de la serie de debates que en torno a este tema se establecieron, por causa de la contradicción que existía entre el ordenamiento civil y el mercantil, específicamente, entre los artículos comprendidos del 8 al 11 del Código de Comercio y el artículo 2º y el 169 del Código Civil Federal, el primero de ellos proclama, que la capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer, en consecuencia, ésta no queda sometida, por razón de su sexo, a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos. Por su parte, el artículo 169 de Código Civil Federal establece que los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. Cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad de que se trate.

Hoy en día, el Estado, a través del aparato legislativo ha reconocido plenamente igualdad de derechos tanto para el hombre como para la mujer. Consagrando este reconocimiento en nuestra Constitución, en su artículo 2º y en consecuencia, en todas las leyes que de ella emanan.

Esta restricción a la que hacemos referencia existió a su vez, en los Códigos Europeos vigentes durante el siglo XXI. En los países latinos, donde subsistía la concepción romana, según la cual la mujer está sometida al marido (in manu mariti), éste podía no sólo prohibir a su mujer el comercio e impedir que adquiriera la calidad de comerciante, sino también impugnar todos los actos de la mujer realizados sin licencia moral. Rompió este esquema, la heredera de la tradición romanista, la propia Italia, en julio de 1917, al derogar los artículos que establecían tal prohibición, de su legislación mercantil.

En Alemania, concretamente en la entonces República Federal Alemana, la Ley de junio de 1957, De Equiparación del Hombre y la Mujer, derogó el derecho concedido al marido para prohibir la explotación de la industria mercantil a su esposa.

En Francia, el 13 de julio de 1965, se modificó el artículo 4º de su Code de Commerce, declarando que la mujer casada puede ejercer libremente el comercio.

España fue una de las naciones europeas, donde más arraigo produjo esta prohibición, ya que no fue hasta 1975 que se reconoció igualdad de derechos a los cónyuges para el libre ejercicio del comercio, aunque en 1961 ya se tenían avances en la materia, al reducirse la entonces potestad absoluta que tenía el cónyuge varón para restringir este derecho, cuando fuera utilizado con mala fe o con abuso de derecho.³⁸

Los Comerciantes Individuales Extranjeros.

El artículo 33 de nuestra Constitución declara que los extranjeros tienen derecho a las garantías y derechos humanos que otorga y, en tal virtud, y de acuerdo con el artículo 5º del mismo ordenamiento podrán dedicarse a la profesión, industria, comercio, o trabajo que les acomode, siendo lícitos.

³⁸Cfr. GARRIGUES, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil I*, novena edición, segunda reimpresión, Porrúa, México 1998, pp. 273-274

Por su parte el artículo 13 del Código de Comercio, dispone que los extranjeros serán libres para ejercer el comercio, libertad desde luego limitada por lo convenido en los tratados internacionales y por lo dispuesto en las leyes que reglamenten los derechos y las obligaciones de los extranjeros, entre las que se encuentra de modo especial la Ley General de Población. Por ejemplo tenemos los siguientes:

“Artículo 67. Las autoridades de la República, sean federales, locales o municipales, así como los notarios públicos, los que sustituyan a éstos o hagan sus veces y los corredores de comercio, están obligados a exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de su competencia, que previamente les comprueben su legal estancia en el país, y que en los casos que establezca el Reglamento, acrediten que su condición y calidad migratoria les permiten realizar el acto o contrato de que se trate, o en su defecto, el permiso especial de la Secretaría de Gobernación. En los casos que señale el Reglamento, darán aviso a la expresada Secretaría en un plazo no mayor de quince días, a partir del acto o contrato celebrado ante ellas. “

2.2.2. Personas Morales.

Ya establecimos quienes poseen la calidad de comerciantes personas físicas, con apego a la legislación mercantil. Preciso es ahora, determinar quiénes son los comerciantes personas morales o sociales de acuerdo a la misma.

El multicitado artículo 3º del Código de Comercio confiere tal carácter a las sociedades constituidas conforme a las leyes mercantiles y a las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio.

De esta forma primeramente estableceremos a quien la ley considera personas morales.

De esta forma en nuestra legislación civil vigente en su artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal nos menciona lo siguiente:

“Son personas morales:

- I. La Nación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios;
- II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la Ley;
- III. Las sociedades civiles o mercantiles;**
- IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;
- V. Las sociedades cooperativas y mutualistas;**
- VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la Ley.
- VII. Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736.”

Es así que el artículo en cita en su fracción III nos menciona a las sociedades mercantiles las cuales se sustentan en las siguientes:

Nacionales.

De acuerdo al artículo 3 fracción II del Código de Comercio establece que se consideran comerciantes a las sociedades que se constituyan con arreglo a las leyes mercantiles, esto es, todas aquellas que se formen con arreglo a lo establecido a la Ley General de Sociedades Mercantiles y serán nacionales siempre y cuando constituyan conforme a las leyes mexicanas y tengan en el territorio nacional su domicilio legal, según lo dispone el artículo 8 de la Ley de Nacionalidad.

Extranjeros.

En consecuencia se consideran extranjeras las que no se constituyan de acuerdo a las leyes nacionales y se esté a lo dispuesto por los artículos 250 y 251 de la Ley General de sociedades Mercantiles.

¿Qué debemos entender por sociedad mercantil? Desde el punto de vista legislativo, nuestro sistema jurídico no nos da ninguna definición al respecto de la sociedad mercantil, más sin embargo, con el fin de obtener una definición en la legislación tendríamos que considerar lo que al respecto establece el artículo 2688 del Código Civil Federal y que a la letra dice:

“Por el contrato de sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial.”

Así tenemos que una característica que podría ser considerada del artículo anterior para la conceptualización de la sociedad mercantil sería la especulación comercial, por consiguiente la definición de sociedad mercantil la obtendríamos por exclusión del precepto citado del Código Civil y quedaría de la siguiente manera: “Por el contrato de sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que constituya una especulación comercial.”

Por la tanto la especulación comercial constituye un elemento importante para considerar a las sociedades mercantiles, en virtud de que la especulación

comercial consiste en reinvertir la ganancia para el mismo fin, es decir seguir generando lucro y este a su vez sirve para que la sociedad se siga dedicando a la actividad que desempeña.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley General de Sociedades mercantiles tenemos los diferentes tipos de sociedades mercantiles, y que la ley reconoce como tal:

“Artículo 1º Esta ley reconoce a las siguientes especies de sociedades mercantiles:

- I. Sociedad en Nombre colectivo;
- II. Sociedad en comandita simple;
- III. Sociedad de Responsabilidad Limitada;
- IV. Sociedad Anónima;
- V. Sociedad en comandita por acciones;
- VI. Sociedad Cooperativa y
- VII. Sociedad por acciones simplificada.

Cualesquiera de las sociedades a las que se refieren las fracciones I a V y VII de este artículo podrán constituirse como sociedades de capital variable, observándose entonces las disposiciones del capítulo VIII de esta ley.”

Así mismo el artículo 4 de la citada ley establece:

“Se reputarán mercantiles todas las sociedades que se constituyan en alguna de las formas reconocidas en el artículo 1º de esta ley.”

Otras Personas Morales Comerciantes.

El Maestro Manuel García Rendón, afirma que, nuestro derecho administrativo tipifica otras personas morales, como los organismos públicos

descentralizados y las sociedades nacionales de crédito, que sin ser sociedades mercantiles, formalmente, ejercen de, manera habitual, la profesión de comerciantes, habida cuenta de que los fines que persiguen son de lucro.³⁹

Ahora bien, de acuerdo a lo expresado por el maestro García Rendón, surge una nueva interrogante: ¿Existe un fundamento para que estas personas sean consideradas como comerciantes?

La respuesta a este cuestionamiento la obtenemos nuevamente de la fracción I del artículo 3º del Código de Comercio. Ya que menciona simplemente el término personas, sin hacer nunca referencia a las personas físicas en particular, por lo que cabe que otras personas morales, no constituidas como sociedades mercantiles, ejerzan el comercio de manera habitual. Y en cuanto a la capacidad, tenemos, que la Ley las faculta para la realización de dichas actividades, por lo que concluimos que tal y como lo afirma el maestro García, cabe la posibilidad de que existan otro tipo de personas morales comerciantes. Estableceremos ahora los ejemplos que nos proporciona:

“Los Organismos Públicos Descentralizados se caracterizan por carecer de socios y por estar investidos de capacidad jurídica autónoma y dotados de patrimonio propio. Entre ellos se encuentra petróleos Mexicanos, cuyos fines consisten en la exploración, extracción, refinación y comercialización de hidrocarburos y sus derivados; anteriormente encontrábamos a la Compañía Nacional de Subsistencias Populares (CONASUPO), que estaba constituida con el objeto de regular la distribución y venta de productos de primera necesidad; y

³⁹GARCÍA RENDÓN, Manuel.- *Sociedades Mercantiles*. Harla. México 1993. p. 9

otros muchos organismos públicos descentralizados cuya enumeración resultaría demasiado prolija.

Las Sociedades Nacionales de Crédito, son personas morales que, sin estar constituidas en cualquiera de las formas establecidas por la Ley General de Sociedades Mercantiles, realizan los fines de lucro por excelencia: los de intermediación en el mercado de dinero.

Las Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público, son verdaderos cárteles organizados por comerciantes, cuyo funcionamiento estaba vigilado estrictamente por el Estado, en razón que la doctrina las considera de derecho administrativo—mercantil, pues están reguladas por una ley especial que participa dentro de las características del derecho administrativo como de las notas del derecho comercial.”⁴⁰

2.3. Quienes pueden ser comerciantes.

El artículo 3º del Código de Comercio define en su fracción I al sujeto por antonomasia del derecho comercial : el comerciante, y considera a tres clases de ellos: el que deviene tal a virtud del ejercicio del comercio, quien generalmente es una persona física, pero también puede ser una sociedad irregular ; el comerciante social, o sea, las sociedades mexicanas , que adquieren tal carácter antes de realizar actividad alguna, por el mero cumplimiento de formalidades y de requisitos de publicidad(inscripción en el registro Público del Comercio), al establecer la fracción II del artículo en comento , que exige que ellas estén constituidas con arreglo a las leyes mercantiles, y tercero, sociedades extranjeras y agencias y

⁴⁰GARCÍA RENDÓN, Manuel.- *Ob. cit.*, p 9-10

sucursales de ellas, las cuales, como en el caso de la fracción I, también asumen el papel de comerciantes en función del ejercicio de actos de comercio dentro del territorio nacional situación debidamente establecida en la fracción III del código en cita.

La definición de la fracción I dice que son: “se reputan en derecho...”, es decir que se presume que son comerciantes: “las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria”. Esta definición genérica cubre a personas físicas y morales o sociedades y a mexicanos y extranjeros; por lo que serían superfluas las otras dos fracciones del mismo artículo, sino fuera porque la fracción II amplía los extremos de la primera; en efecto, las sociedades a que aquéllas se refiere pueden no hacer del comercio su ocupación ordinaria, sino realizar actividades distintas, o aún no realizar ninguna, bastaría para ser comerciantes que estuvieran constituidas legalmente; contrariamente a la fracción III restringe el alcance genérico de la primera, ya que atribuyen dicho carácter de comerciantes a sociedades extranjeras, pero sólo si ejercen actos de comercio en México y siempre que esto vaya de acuerdo con lo que establecen otras disposiciones complementarias.

Sujetos accidentales de comercio. La segunda categoría de sujetos del derecho mercantil está constituida por las personas que escapan a la definición del artículo 3, porque sin que se trate de sociedades, ejecuten y realicen accidentalmente actos de comercio; se trata de sujetos accidentales del derecho mercantil a los que se refiere el artículo 4 del Código de Comercio, que no son comerciantes, pero que sin embargo, quedan sujetos en cuanto a dichos actos a las leyes mercantiles. Dentro de esta categoría, que no solo, aunque sí principalmente, comprende personas físicas, estarían los labradores o agricultores a que se refiere dicha norma, cuyo carácter accidental sólo puede derivar de la naturaleza estacional de las cosechas que vendan en un almacén o tienda; en

cambio es un error de ese artículo comprender a los fabricantes, en cuanto a productos ya elaborados de su industria, porque ellos, independientemente de que planteen almacén o tienda, e independientemente de que vendan ahí o fuera de ahí dichos productos laborados de su industria, son comerciantes plenos, porque hacen del comercio, y obviamente en esta palabra se comprende a la industria, su ocupación ordinaria.

Empresarios de carácter público. Una tercera categoría de sujetos del derecho mercantil, que no son comerciantes, en cuanto que ésta es una noción de derecho privado, la constituye el Estado y órganos del Estado (empresas descentralizadas o de participación estatal) cuando hagan del comercio una ocupación ordinaria: el Estado empresario no es comerciante, como tampoco lo son las empresas públicas.

Comerciantes anómalos. Por último, la cuarta categoría de sujetos del derecho mercantil son los comerciantes anómalos, en lo que se comprenden las situaciones irregulares siguientes:

1. Falta de capacidad plena para ejercer el comercio: en este supuesto se comprende, primero los casos del menor que hereda, o que por actos entre vivos de carácter gratuito (donación, comodato, fideicomiso) adquiere una negociación mercantil y que, en consecuencia deviene titular de ella (Empresario, art. 556 C. C.); segundo los menores emancipados por voluntad del padre o por matrimonio; tercero los quebrados no rehabilitados que a pesar de la prohibición legal, ejercen el comercio, cabe aclarar que la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos fue abrogada y la que prevalece es la de Concursos Mercantiles ; cuarto los corredores, que sí bien realizan actos de comercio consistentes en operaciones de mediación de negocios mercantiles, lo hacen siempre por cuenta ajena, de las

partes de que sean intermediarios, y se les prohíbe ejercer cualesquiera otras actividades de comercio ; pues bien, al ejercerlas se convierten en comerciantes anómalos y como tales pueden caer en insolvencia, si bien, en la que incurran siempre será fraudulenta.

2. Los que ejercen actividades de comercio que les están prohibidas legalmente, como sucede con las personas enumeradas en los párrafos I y III del artículo 12 y 13 del Código de Comercio, así como los Notarios Públicos en el D. F. Art. 32 Ley del Notariado.

Quienes ejercen el comercio como actividad ordinaria en contra de principios morales y de buenas costumbres, como serían los funcionarios públicos de alta investidura.

2.4. De la incapacidad para ejercer el comercio.

De acuerdo al artículo 5º del Código de Comercio, tienen la capacidad aquellas personas que de acuerdo a las leyes comunes sean hábiles para contratar y obligarse y no les está expresamente prohibido.

Es así que el citado artículo nos determina que para determinar la incapacidad tenemos que remitirnos al Código Civil Federal, en el cual se sustenta la incapacidad como podría ser la minoría de edad o la interdicción.

2.5. Prohibiciones para ejercer el comercio.

En los términos de la legislación mercantil no pueden ejercer el comercio:

- a) Los Corredores (artículos 12 fracción I del Código de Comercio, y 20 fracción I de la Ley Federal de Correduría Pública), en virtud de dado su carácter legal de fedatarios, mediadores, peritos valuadores, asesores y árbitros, todo ello en materia mercantil como lo dispone el artículo 6 de Ley en cita, existe una incompatibilidad con el ejercicio del comercio.

- b) Los quebrados que no hayan sido rehabilitados (artículo 12 fracción II del Código de Comercio). La Ley de Concursos Mercantiles no sanciona a los quebrados, como anteriormente lo establecía la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos con la inhabilitación para el ejercicio del comercio, por lo que suponemos que al no contemplarse dicha circunstancia en la legislación concursal los quebrados pueden seguir ejerciendo el comercio.

- c) Los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en éstos, la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión (artículo 12 fracción III del Código de Comercio). En cuanto a los delitos patrimoniales es de considerarse que no pueden ejercer el comercio las personas que afecten el patrimonio de terceros, en razón de que pudieran afectar nuevamente el patrimonio de las personas en el ejercicio del comercio; en lo referente a los delitos de peculado, cohecho y concusión son delitos cometidos por funcionarios públicos, los cuales revisten la misma característica que los anteriores pudieran afectar el patrimonio de terceros.

En otras leyes se contienen también prohibiciones en compatibilidades para el ejercicio del comercio. Así, en la Ley de Notariado para el Distrito Federal, por cuanto se refiere a los notarios en ejercicio. Según lo dispone el artículo 32 de la ley en cita y que dispone: "... El Notario tampoco podrá ser comerciante..."

La Ley Federal del Trabajo, en su artículo 378 fracción II que señala:

“Queda prohibido a los sindicatos:

I...

II. Ejercer la profesión de comerciantes con ánimo de lucro.”

2.6. Deberes y obligaciones de los comerciantes.

El artículo 16° del Código Comercio al referirse a las obligaciones del comerciante nos menciona que: “Todos los comerciantes, por el hecho de serlo, están obligados:

I Derogado.

II A la inscripción en el Registro Público del Comercio, de los documentos cuyo tenor y autenticidad deban hacerse notorios;

III A mantener un sistema de contabilidad conforme al artículo 33; y

IV A la conservación de la correspondencia que tenga relación con el giro del comerciante.”

Como podemos observar son varias las obligaciones que los comerciantes tienen que acatar, además de que se distinguen algunas que de un modo concreto, o particular establecen las leyes mercantiles (Código de Comercio. y que de alguna manera llevan un orden para todos los comerciantes ya sea individuales (Personas Físicas) o colectivos (Personas Morales), todo de acuerdo a las determinadas actividades del comercio y de los comerciantes.

En relación a los deberes u obligaciones de los comerciantes existen las Cámaras de Comercio, que son instituciones de interés público, autónomas, con personalidad jurídica y patrimonios propios. Así lo determina la Ley de Cámaras Empresariales y sus Confederaciones, Sus finalidades primordiales son las de fomentar las actividades de sus afiliados y representarlos colectivamente en la defensa de sus intereses, ser órgano de consulta, actuar como árbitros, peritos o síndicos entre otras. Las Cámaras y las Confederaciones operarán con la supervisión de la Secretaría de Economía y el sistema de Información Empresarial Mexicano.

En la actualidad no es obligatoria la inscripción, en virtud de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación determino que la inscripción obligatoria es violatoria del artículo 5 Constitucional

La afiliación de que se trata no constituye un deber, sino un derecho de los comerciantes, por lo demás no consignado en el Código de Comercio.

La inscripción en el Registro Público de Comercio es de carácter potestativo para los comerciantes personas físicas y es obligatoria para las sociedades mercantiles, según lo dispone el artículo 19 del Código de Comercio.

Otra de las obligaciones de los comerciantes es conservar su correspondencia que tenga relación que su actividad, es decir, conservar cartas, telegramas, contratos, convenios y todo documento que se origine de su negocio o giro.

Asimismo tiene la obligación de conservarlos por un periodo de 10 años y de exhibirlos cuando así lo solicite alguna autoridad. Arts. 49 y 50 Código de Comercio, con excepción de la contabilidad.

Dentro de este punto también tenemos que considerar las cuestiones fiscales que establece el Sistema de Administración Tributaria que pudieran entrar dentro de las obligaciones de los comerciantes.

Capítulo Tercero.

Los Títulos de Crédito.

3.1. Antecedentes.

Como toda institución jurídica tiene un origen, lo que ahora conocemos como título de crédito también tuvo un desarrollo especial, lo que a continuación estableceremos de una forma breve.

“Conviene señalar en este momento, que analizaremos paralelamente al devenir histórico de los títulos valor, el de la *cambial*, ya que la aparición de los mismos está ligada a ésta, por la relación tan íntima que entre sí guardan. Pues “la letra de cambio es el título de crédito por excelencia...”.

“Es un título esencialmente comercial y, es un título provisto de particular eficacia procesal”. Por lo que, "no es excesivo decir que el estudio de la letra de cambio constituye, para quienes quieren tener una noción adecuada de los títulos de crédito en general, uno de los medios mejores y más seguros”.

Esta época debió a las *Cruzadas* (éstas prepararon el terreno para una nueva siembra) el ser de nuevo activo foco de tráfico, el Mediterráneo; y se convirtieron en los más importantes centros distribuidores del comercio con Asia y África, las ciudades de la península itálica más o menos cercanas al mar, sobre todo las del norte como Venecia, Génova y Milán por un lado, sin olvidar por el otro a Florencia y Amalfi.

Por tal motivo, en las condiciones económicas de los pueblos europeos, hacia el siglo de los normandos (IX de nuestra era), se producen cambios profundos y con un carácter orgánico y un sentido profesional en sus formas originales, surgen, evolucionan y florecen las instituciones de derecho.

Es indudable que durante el medievo, la restricción del curso de la moneda a territorios de extensión reducida, la escasez e inestabilidad de las comunicaciones, la gran variedad de monedas entonces circulantes, la prohibición del préstamo a interés, la negativa de ciertas leyes estatales que impedían la salida de metales preciosos, las falsificaciones frecuentes, por una parte, y por la otra, la necesidad de efectuar pagos en lugares alejados, y en general la necesidad de tener en éstos sumas disponibles, hicieron posible a los profesionales del cambio y frecuente la costumbre de valerse de un *cambista* (*camperos, cambiator, banquerus, tabularius, nummularius* o *trapeziths*) quien realizaba operaciones heterogéneas, tales como cambiar manualmente la moneda, recibir capital para su custodia y prometer abonarlo en otro país al tipo de moneda que ahí hubiera, dicha promesa hacía ante notario y por escrito. "La convención rigurosamente formal, redactada por notario ante testigos, contenía el reconocimiento de deuda cláusula y la promesa de pago". Situaciones todas superadas por la cambial.

Primigeniamente el títulovalor fue un documento *puramente probatorio-confesorio*, por cuanto acreditaba simplemente *una operación de cambio*, ya fuera la de compraventa o la de mutuo —*causa mutuivel causa cambii*—. Esencialmente un contrato de tal naturaleza suponía una *duplicación* de lugar y de entrega. Por tal motivo a este cambio de dinero se le denominó *cambium traiecitium (impurum-cambium, cum carta, per litteras)*; contrato en virtud del cual una persona entrega o se obliga a entregar a otra, determinada suma de dinero en *cierto lugar*, a cambio de otra suma que la segunda hará que se le *entregue* a aquella en *un lugar distinto* del primero (*solvere de loco ad locum*) —expresó De Turri en su *Tractatus de cambiis*—; en contraposición al *cambius manuale (minutum purum cambium, sine litteris)* de mano a mano, entre el cliente que personalmente recurría al banquero en demanda de un cambio de monedas, y el banquero mismo; y por esto, para la doctrina, aquel contrato importaba un cambio de dinero presente (*presens pecunia, argent présent*) por el dinero ausente (*absens pecunia, argent absentcommutatio pecuniae absentis pro praesentis*).

Durante nuestra indagación nos hemos encontrado con información muy interesante que por motivos de espacio preferimos sintetizar.

Una de ellas es la relativa a un artículo del profesor Lattes, en donde el autor expresa que: "La historia del derecho cambiario no se puede entender bien, mientras no se haga la distinción entre el contrato de cambio, y el documento del que era prueba y preparaba su ejecución". Distingue el profesor en la historia de la cambial tres periodos: el de su *formación*, en el que se determinan sus elementos y se desenvuelven en torno a ésta los actos jurídicos que marcan los momentos de su existencia, excepto el endoso. Coincide este periodo con la aparición en las ciudades italianas del *contrato de cambio y otros* de carácter mercantil; cuando la cambial, documento y síntesis de ellos surge en el mundo comercial para no desaparecer jamás. Abarca para Italia, desde la segunda mitad del siglo XII hasta fines del siglo XIV. En el segundo momento, el periodo de la *vida*, donde el uso de la cambial se extiende y puede cumplir todas sus funciones sin cambiar ni la forma ni el carácter originario, sin dejar de ser un documento de carácter privado. Etapa

en la que la cambial llega a ser *fin en sí misma* y es medio de jugosas y lucrativas especulaciones.

Según el mencionado autor, este periodo comenzó en el siglo XV, cuando los institutos cambiarios están ya formados, cuando el uso de los cambios al extenderse provoca el surgimiento y el incremento de ferias especiales como las de Frankfort y Leipzig en Alemania, la de Brujas en Flandes, la de Medina del Campo en España; mientras, por otro lado, las grandes ferias (Champagne) de las mercancías estaban en decadencia y los italianos perdían terreno en la industria y en el comercio mundial de sus productos y de los productos extranjeros. Las ferias de Lyon, nacidas y reguladas a principios del siglo XV, están todavía confusas y reúnen abundantes mercaderías; sin embargo, destinan expresamente algunos días para la compensación de créditos, de *cambiales*, determinándose los cursos de la moneda, y al facilitar de este modo tales operaciones se contrataba en marcos de oro. Finalmente, acudimos al periodo de la *transformación radical*, en el cual la cambial deja de ser un simple instrumento de deuda y de cambio de monedas, para convertirse en un *titulovalor*, modelo de otros semejantes, y adquiere la importancia que hasta el presente tiene en el mundo comercial. Este periodo debe comenzar con la ley germánica de 1848 que traduce en artículos enumerados, el pensamiento elaborado durante veinte años por Einert, quien consideró el documento cambiario como *principio y fin en sí mismo*.

Por otra parte, existe la división tripartita clásica establecida por Kuntze: la primera o *italiana*, que va desde la creación de la cambial hasta el siglo XVII en la que se considera a la cambial como *instrumento del contrato de cambio*; la segunda o *francesa*, que comprende del siglo XVII al siglo XIX, en la cual la cambial se tiene como instrumento de pago entre comerciantes; y la tercera o *germana*, que abarca del siglo XIX a nuestros días, en la cual la cambial es ya un *instrumento de crédito*.

Sobre la forma primitiva del título cambiario, Goldschmidt asevera que en su confección originaria se otorgaban dos distintos documentos: uno, conferido ante

notario en el momento en que el banquero recibía el dinero y en el cual se consignaba el hecho de la recepción y la obligación de restituirlo en otra plaza, por medio de un agente no designado todavía, al representante del autor de la entrega, quien tampoco se mencionaba en el título. Más tarde, cuando el beneficiario por el contrato pretendía ejercer su derecho, señalaba al banquero el nombre de la persona a la que debía percibir el dinero en la otra plaza, y el banquero entonces extendía una *carta de pago* —el otro documento— (*litterae pagamento, letra de paiement*) dirigida a su corresponsal, ordenándole hacer el pago señalado por el acreedor en cuyas manos depositaba dicha misiva. La forma de *carta* fue impuesta por la naturaleza misma del *contrato de cambio*, del que era la expresión genuina. Compleja e incómoda resultó esta duplicidad de documentos; por lo que anulóse el título notarial e indicóse en la *carta de pago*, el valor suministrado por el que la recibía, a modo de preservarle por la exhibición de la misma, el beneficio que anteriormente le garantizaba la posesión del título notarial. Conformado así el título (lo que sucedió a mitad del s. XIII, siglo de los *otomanos*) se le denominó letra de cambio (*litterae=carta*, también *litteraecambiariae* o *schedula cambiaria, litteraecambiatoriae, lettere di pagamento di cambio*, ya simplificada *lettera di cambio*) y en torno suyo, como rindiendo pleitesía a su primogenitura, a decir del mismo Tena, se concentró la teoría más sustanciosa y opulenta de cuantas han iluminado las instituciones de derecho mercantil.

En resumen, "la primitiva letra de cambio era un escrito en el que se ordenaba pagar una suma de dinero sobre plaza diversa y en moneda distinta, con el reconocimiento de valor recibido".

Se impone hacer aquí una digresión que resulta explicable a propósito de los títulos *a la orden*; me refiero específicamente al controvertido origen de la *cambial*, ya que en torno a tal punto, según los renombrados autores italianos, Supino y De Semo: "se ha ejercitado la fantasía de los juristas", propagadores de una leyenda, añade el autor francés Thaller; pues hay quien remonta tal origen a los pueblos comerciantes de la antigüedad o a los romanos; también hay quien

proclama como descubridores del *invento* a los hebreos expulsados de Francia; o a los gibelinos desterrados de Florencia y confinados en Francia, Amsterdam, etcétera; no falta quien la atribuye a los lombardos (sinónimo de banqueros), descendientes de los longobardos, convertidos en usureros profesionales; otros más atrevidos la imputan a los genoveses. La rivalidad entre genoveses y florentinos llevó a instalar hacia 1537 en Besançon, ciudad francesa de la Borgoña, una nueva feria exclusivamente destinada al tráfico del dinero, a la que concurren los genoveses, llevando tras de sí a muchos otros italianos; mientras que en Lyon permanecía el comercio con todas las demás mercancías y todo el tráfico de la Francia. Más tarde, en 1579, el senado de Génova transportó la feria de cambio de Besançon a Pisa, para después trasladarse en el siglo XVII a Novi. Al respecto se ha expresado: "Tan es italiano el origen de este títulovalor que así lo revelan sus términos (*trasant, acceptant, gira, a vista, a dirittura*), etcétera, difundidos en todo el mundo conocido".

Y añade Cámara: "El nombre del inventor y la fecha exacta de su creación ha quedado en el anonimato, en la penumbra, como ha sucedido con muchas otras grandes creaciones del género humano".

Simple hipótesis, algunas de ellas, al no asentarse en documentos indubitables. Al final de cuentas, correspondiendo a indispensables exigencias económicas, la cambial era con aquellas para satisfacerlas el medio más idóneo; de modo que no puede atribuirse fundadamente a un definido círculo de personas, sino que debido a las relaciones recíprocas y a la participación colectiva de regiones y estados diferentes, es como surge. De donde, si no la génesis, al menos la difusión de su uso debe indagarse en la necesidad general que se presentó en el medievo de *remitir sumas de dinero a lugares lejanos, y en lo difícil que ello resultaba.* " *Necessitas industriae mater*", escribió con agudeza de Turri Amén de recordar que la reglamentaron antiguos cuerpos legislativos como los estatutos de Aviñón (1243) (*Statutum Avenionense*), Barcelona (1394) y Bolonia (1509).

Hemos de convenir, pues, que en materia comercial los siglos XII y XIII fueron en aquel tiempo el periodo más brillante, más próspero y más fértil. Primero las Cruzadas y luego las ferias (en las que imperó el *iusmercatorum*) dieron al tráfico mercantil el máximo impulso; las repúblicas marítimas de Amalfi, Venecia, Génova, Pisa y los mares del Norte y Báltico dominaron el comercio mediterráneo: Florencia fue el máximo centro industrial y bancario medieval. En esta misma época se inició también una vida comercial vigorosa en Alemania, Holanda, Francia e Inglaterra; las industrias y los comercios tomaron formas modernas. También el derecho municipal fue importante fuente documental del derecho comercial; en los documentos municipales se conservan cantidad de contratos comerciales y son para Italia fuentes documentales muy valiosas los registros notariales; ya que los comerciantes medievales acostumbraban transcribir sus contratos y operaciones.

Así que conocemos no sólo el mecanismo, peculiar y exclusivo de la *cambial*, sino también por ella misma, la exposición dogmática de los principios primordiales y comunes que imperan en la institución de crédito, principalmente del título a la orden. "No puede prescindirse de la teoría de la letra de cambio cuando se trata de exponer la teoría general de los títulos de crédito", la que, como dice Ascarelli, se ha formulado a propósito de la letra de cambio, cuya importancia práctica predominante ha hecho que las mismas teorías generales sobre los títulos de crédito se hayan formulado con particular miramiento al derecho cambiario. Mas, no obstante esa especial formulación, se trata de teorías que miran a resolver un problema general de todos los títulos de crédito.

A guisa de ejemplo, presentamos algunos textos relativos a una *cambial*.

Al nome di Dio, di 18 di dicembre 1339. Pagharete per questa prima lettera al usanza a Brunacio di Ghuido e compagni lb. CCCIXII s. X barzalonesi, lequali lb. 472 s.10 d.6 (per), sonoqui contento da Ricardo degl'Alberto e compagni. Fatenebuonpaghamento e ponete a mio conto. Che Idio vi ghuardi.

GhuilielmoBarberiSalute di BruggiaDe una mano diferente:
Accettata di 12 di gennaio 1399 (1400)Al dorso:
Francesco di Marcho e compagni in Barzalona Prima.

El documento más cercano al título cambiario como tal es el fechado en Milán el 9 de marzo de 1395 cuyo texto dice: "Pagad por esta primera letra, a nueve días de octubre, a Lucas Goro, libras 45 son por el valor aquí por MaffioRenino al tiempo marcado, y la ponéis a mi cuenta y que Dios os guarde".

Tena se refiere a la primera letra de cambio que se conoce, "la expedida por un comerciante de Montpellier, el año de 1272, contra sus socios residentes en Bolonia y a favor de un estudiante de la Universidad de este punto".

Hacia el 6 de abril de 1207, Goldschmidt señala la aparición de la primera cambial (o mejor dicho documento *notarial* que, conforme a la tesis de Goldschmidt, iban juntos con la carta dirigida por el que había recibido el valor, al corresponsal que debía pagar) que reza así:

SimonRubeusfateturhabuisse libras

*34 denariorumJanuae et denarios 32 pro
quibusWhilhelmusbancheriuseiusfraterdebetdare in Palermo marcos
octoboniargentiilliquieidabithanccartam.*

Sin embargo, Thaller nos remite a orígenes más antiguos, al decirnos que el primer documento de índole tal que se conoció, existió en Génova hacia 1156, en el *notularium* de Johannes Scriba.⁴¹

En cuanto al origen de los títulos de crédito en lo que ahora es México Pedro Labariega comenta: "Absteniéndome de hurgar en tiempos remotos, pues según Rehme, "los aztecas poseyeron un considerable número de leyes al menos

⁴¹Cfr. LABARIEGA VILLANUEVA PEDRO ALFONSO *Devenir Histórico del Derecho Cambiario*, boletín mexicano de derecho comparado, Número 112, México, 2011.

a partir del siglo XV, dictadas por el rey Nezahualcóyotl de Tezcucó"; señalaremos que el ordenamiento jurídico colonial español, sobre todo las Siete Partidas y las Ordenanzas de Bilbao, perduraron si no por expreso mandato de los gobiernos nacionales, sí por el sustentamiento tácito de su vigencia.

Al finalizar el siglo XIX e iniciar el presente, la regulación de nuestro derecho mercantil se basaba en los códigos: galo de 1808 y particularmente el itálico de 1882 en materia de títulos valor.

El 16 de mayo de 1854 aparece nuestro primer Código de Comercio, obra de Teodosio Lares, plasmado sobre sus homónimos español y francés. En el libro II, título VIII, denominado: *Del contrato y letras de cambio* (artículos 323-467); se reguló el contrato como *cambio trayecticio* al igual que la cláusula *a la orden* (artículo 460). Ulteriormente, el 20 de abril de 1884, el segundo Código Mercantil, labor de Manuel Inda, en el libro II, título XI designado: *de las letras de cambio y mandatos de pago*, artículo 734, asienta la cláusula *a la orden*. También el C.Co. de 1889 reguló la materia en el libro II, títulos 8, 9 y 12.

En fin, México parcialmente tomó parte en las Convenciones de La Haya sobre la *cambial* y en Ginebra sobre *la cambial, el cheque y el pagaré*, ya que solamente envió observadores.

Las convenciones cambiarias de Ginebra influyeron definitivamente en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito mexicana de 1932, aun cuando el Estado mexicano no se adhirió a esas convenciones, el legislador sí se inspiró en los principios básicos de las Leyes Uniformes de Ginebra. Las convenciones ginebrinas también tuvieron favorable acogida en otras legislaciones de países iberoamericanos como: el Código de Comercio de Honduras de 1950; el de Costa Rica de 1964 (artículos 727 y ss.); de Bolivia de 1973 (artículos 574 y ss.); el de El Salvador de 1971 (artículos 702 y ss.); del Perú, la ley 16.587 (15-06-1967); del Uruguay, la ley 14.701 (12-09-1977) y el Código Civil de Paraguay, ley 1183 de 1985 (artículos 1298 a 1392).

Efectivamente podemos cerciorarnos que en la mencionada Ley de Títulos de 1932 se regulan los títulos cambiarios en sus diversas clases: *De los títulos nominativos* (artículos 5-22); *cláusulas a la orden y no a la orden* (artículos 23-25); *títulos al portador* (artículos 67-75); *la cambial* (artículos 76-174) y *el cheque* (artículos 175-207).

Por otra parte, queremos señalar que la *labor legislativa internacional* también se desenvuelve de manera intensa y harto efectiva entre *las naciones iberoamericanas*, al través de las Conferencias Panamericanas; de las Conferencias de la Federación Interamericana de Abogados; de tratados y pactos entre las naciones de Centro y Sudamérica. Por ejemplo, los Tratados de Montevideo (1889 y 1940); el llamado Código Bustamante elaborado, en 1928, por Antonio Sánchez de Bustamante y Sirvén, en donde se contienen normas (artículos 263-273) para solucionar conflictos de leyes en derecho cambiario y que México no ratificó; el Proyecto de Ley Uniforme Centroamericano de Títulos-Valores, estudiado y publicado, en 1964, por el Instituto Centroamericano de Derecho Comparado.

Posteriormente, Raúl Cervantes Ahumada redactó al igual que el anterior, el Proyecto de Ley Uniforme de Títulos-Valores para América Latina (1966), el cual fue elevado, en marzo de 1967, al Parlamento Latinoamericano. Luego en abril de 1972, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI-UNCITRAL), elaboró un Proyecto de Ley Uniforme sobre Letras de Cambio Internacionales; el cual en su cuadragésimo tercer periodo de sesiones, por recomendación de la Sexta Comisión (Jurídica), finalmente aprobó y abrió a firma o adhesión el 9 de diciembre de 1988, y se convirtió en la *Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares internacionales*.

Esta convención es culminación de una cadena de esfuerzos que a lo largo de la historia se han ido realizando con la intención de establecer un derecho cambiario uniforme e internacional.

Ahora bien, si dicho instrumento internacional ha sido firmado por Estados Unidos de América y Canadá, socios con México en el TLCAN, lo congruente sería que México también suscribiera esa convención.

La gran trascendencia de la convención estriba en una de las funciones más importantes de dichos documentos, la de servir como vehículos de crédito.

El objetivo primordial de la convención es agilizar la libre circulación de ambos títulos. En efecto, habrá de salvar dos importantes obstáculos. Por un lado, las legislaciones de gran parte de los países no se ha adaptado a las mutantes prácticas financieras, amén de no caracterizar como títulosvalor a los instrumentos pagaderos en unidades de cuenta, con vencimientos sucesivos o con tasas de interés flotantes, o bien, consideran nulas dichas estipulaciones. En vista de que la mayoría de las negociaciones crediticias internacionales adoptan una de esas modalidades y de que los documentos en que constan dichas transacciones no son títulos valor, carecen de las bondades implícitas en la libre transmisión inherente a dichos documentos. Por otra parte, el hecho de que los títulos valor internacionales se regulen por leyes cambiarias no del todo homogéneas de los distintos países en donde circulan, propicia una notable inseguridad jurídica para los mismos.

Pues bien, con afán de resolver dicha problemática, la convención flexibilizó los requisitos formales de los títulos valor para adaptarse a los requerimientos que hoy día demanda la vida comercial moderna, la práctica bancaria y los mercados financieros; en una palabra la aldea global. Además, como se quería que la normativa tuviese un alcance mundial, se buscó armonizar los principios de los dos sistemas jurídicos a los que pertenece gran parte de los países del Orbe: los de tradición continental-europeo, cimentados en las leyes cambiarias uniformes de Ginebra, y los de influencia anglosajona cuyo fundamento se halla en la *Bill of Exchange Act* inglesa (18-08-1882) y el *UniformCommercialCode* de los Estados Unidos de América.

En efecto, la estructura de la convención fue tras las huellas de la *Negotiable Instruments Law* al regular conjuntamente la letra de cambio y el pagaré, y no independientemente como lo hizo la ley de Ginebra. En tal virtud, formula conceptos sobre los documentos que codifica (a. 3) y establece reglas de interpretación (artículos 7-12) como lo hace la legislación angloamericana.

Dicha normativa internacional comprende noventa preceptos distribuidos en nueve capítulos: El capítulo I se refiere al ámbito de aplicación de la convención y a la forma del título que rige; el capítulo II contiene definiciones y otras disposiciones generales, como reglas para la interpretación de diversos requisitos formales; el capítulo III regula las cuestiones relativas a la transferencia de un título; el capítulo IV se refiere a los derechos y obligaciones de los firmantes y de los tenedores de un título; el capítulo V trata cuestiones relativas a la presentación y la falta de aceptación o de pago de un título, y sobre las condiciones que deben cumplirse para que los firmantes puedan ejercer la acción de regreso; el capítulo VI se ocupa de la liberación de las obligaciones fundadas en el documento; los capítulos VII y VIII atienden lo relativo a la pérdida de los títulos y a la prescripción de las acciones; por último, el capítulo IX contiene las disposiciones finales.

Por último, la Convención Interamericana sobre conflictos de Leyes en materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas, suscrita en Panamá el 30 de enero de 1975; aprobada y ratificada por México, cuya publicación aparece en el *Diario Oficial de la Federación* de 25 de abril de 1978.

En suma, la historia general del comercio es la historia de la civilización humana descrita *sub specie commercii*. Tocó a la cuenca del mediterráneo servir como preponderante escenario de la vida comercial de los pueblos civilizados hasta el siglo XVI; y a partir de dicho siglo, la supremacía económica pasa a los pueblos situados sobre los litorales del Atlántico. Bonfante califica a la primera etapa como *mediterránea* y a la segunda como *oceánica*.

En efecto —continúa dicho autor— Portugal y España, a quienes los descubrimientos abren horizontes ilimitados, retienen el primado comercial por

todo el siglo XVI; pero tal poderío no lo conservan por mucho tiempo, al pasar a manos de los holandeses durante gran parte del siglo XVII; más tarde, Francia e Inglaterra se disputaron el primado holandés en el siglo XVIII, etapa del *mercantilismo*. Favorecida por la transformación industrial que distingue la subsecuente etapa, a fines del siglo XVIII y principios del siglo XIX, se consolidó definitivamente la preeminencia inglesa.

En 1878 —prosigue el propio autor— cuando Alemania potentemente equipada entra en contienda económica con Inglaterra; al liberalismo económico inglés se contrarresta el proteccionismo germánico que se difunde en los diferentes Estados de la Europa continental por la defensa de las nacientes industrias. La guerra europea que detuvo la amenaza de un predominio económico alemán, empobreció a la Europa continental y marcó el triunfo de la raza anglosajona e indicó por doquiera un incremento del régimen proteccionista.

Así que —según Bonfante— la época *oceánica* representa el predominio de los países extramediterráneos, particularmente de los anglosajones; los países del antiguo imperio romano, e Italia de un modo especial, gravitan todavía en gran parte sobre el Mediterráneo, el cual tiene por el contrario una importancia menos vital para aquellos países que se disputan la hegemonía sobre los océanos.

La cambial es el instrumento cosmopolita para el cambio de valores, que ha sido llamada *un viandante nato che non si arresta per confini di territorimapercorretrionfante le vie del mondo*; la que originalmente surge como una institución de valor internacional para tener eficacia en las relaciones con el exterior, al satisfacer la necesidad de realizar operaciones de pago en los países extranjeros especialmente con ocasión de las grandes ferias de Champagne, Lyon, Besançon, Londres Hamburgo y Florencia. Rasgo típico de la letra fue la *distancia loci o cambium traiectionis* —envío de una suma de dinero a una plaza distinta del lugar del envío—; dicha función de pago se mantiene también hoy para regular las relaciones entre los comerciantes del mismo Estado y de Estados extranjeros.

La función de los títulos valor consiste pues, en ser " *vehículos de crédito, portadores de toda suerte de valores económicos, palancas que movilizan de continuo la riqueza social presente y hasta futura*".⁴²

3.2 Concepto.

El concepto de título de crédito se puede analizar de dos maneras desde el punto de vista doctrinal y desde el punto de vista legal, en nuestro país los títulos de crédito son denominados así por la propia ley, sin embargo algunos autores que no simpatizan con el concepto han sugerido diversas denominaciones en virtud de que consideran que es muy limitativo el concepto, ya que algunos autores los nombran títulos valor, y otros título de crédito, porque no todos los títulos valor involucran un crédito y sin embargo todos los títulos de crédito son títulos valor.

En la práctica la denominación de títulos de crédito o título valor es secundaria porque basta que los implicados conozcan sus características para que los utilicen, sin que para ello importe su nombre, o tengan amplios conocimiento sobre los mismos, es así que "...el título de Crédito es una cosa mercantil por naturaleza, cosa corpórea que consiste en un documento de carácter mercantil constitutivo, creador de derechos que están ligados permanentemente al título, por lo que se dice en forma metafórica, pero muy extensiva que el derecho está incorporado en el título."⁴³

⁴²LABARIEGA VILLANUEVA Pedro Alfonso, Ob. cit.

⁴³GARCÍA RODRÍGUEZ Salvador. Derecho Mercantil, *Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil*, Porrúa, México 1997, p.19

Los legisladores han utilizado la denominación de títulos de crédito y no así la de títulos valor a pesar de las ventajas que representa, es decir, que éste concepto engloba a todos los documentos que representen valores, incluidos los de crédito. La definición legal de título de crédito se encuentra en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Los títulos de crédito en general tienen dos funciones a saber; una económica y otra jurídica.

En cuanto a la económica los títulos están vinculados con la intensa actividad económica contemporánea, la cual tiene su sustento en el crédito entendiendo éste como la serie de actos a través de los cuales se logra la obtención de una riqueza presente, con la contraprestación de un pago posterior al momento de la entrega, de tal forma que a través de los títulos de crédito se logra documentar dichas operaciones de crédito, obteniendo así el beneficio de la circulación.

Por lo que hace al aspecto jurídico este se puede apreciar de tres formas:

1) Como Cosas mercantiles.

En virtud de que el artículo 1º de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito establece: “Son cosas mercantiles los títulos de crédito...”

Los Títulos de crédito al igual que la moneda y las mercancías son cosas mercantiles y dentro de nuestra legislación son considerados como cosas muebles, al respecto el tratadista Rodríguez Rodríguez establece que los títulos de crédito “Se diferencian de todas las demás cosas mercantiles en aquellos (los títulos de crédito), son documentos; es decir, medios reales de representación gráfica de hechos”.⁴⁴

Los títulos de crédito son cosas mercantiles, la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito los considera como tal en su artículo 1º ya que su carácter

⁴⁴RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín “Curso de Derecho Mercantil”, Tomo II. 9ª Ed. Porrúa S.A., México DF. 2004 p. 238

no se ve afectado por la calidad de los sujetos que los suscriben o poseen, siempre y cuando tengan capacidad legal para hacerlo artículo 81 de Código de Comercio, es decir, no tiene que tener una característica especial la persona que lo suscribe, puede ser una persona física o una persona moral a través de su representante legal con un poder especial para suscribir títulos de crédito.

Otro autor manifiesta que “Los títulos de crédito constituyen el instrumento más eficaz y perfecto de movilización de la riqueza y de circulación de los créditos: como tales, encuentran general aplicación en el campo de las relaciones privadas, asumiendo cada vez mayor importancia”⁴⁵

2) Como Actos de Comercio.

Nuevamente en relación al artículo 1º de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito establece: “Artículo 1º... Su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación, y las demás operaciones que en ellos se consignent, son actos de comercio...”

Por consiguiente tenemos que los títulos de crédito al ser cosas mercantiles los contenidos en el mismo se determinan como actos de comercio.

3) Como Documentos.

Tanto la ley, como la doctrina consideran que los títulos de crédito son documentos, es así que el artículo 5º de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito define a los mismos como los “**documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna**”.

⁴⁵ FERRI Giuseppe. *Títulos de Crédito*, traducida al español de la segunda edición italiana, revisada, actualizada y ampliada, del profesor Legaón A Fernando, AbeledoPerrot, Buenos Aires Argentina, 1982, p. 11

Por lo que al tratarse de documentos es preciso referir respecto de la naturaleza de los mismos, ya que existen documentos meramente probatorios, cuya función consiste en demostrar la existencia de alguna relación jurídica, misma que, a falta de tales documentos, podrá ser probada por cualquier otro medio admisible en derecho.

Por otra parte, encontramos los documentos llamados constitutivos, que son aquellos indispensables para el nacimiento de un derecho. Es decir, se habla de documentos constitutivos cuando la ley considera a estos como necesarios e indispensables, para el surgimiento de un derecho determinado.

Por lo tanto, los títulos de crédito son documentos constitutivos, porque sin el documento no existe el derecho; pero, además, el documento es necesario para el ejercicio del derecho, y por ello se habla de documentos dispositivos: son documentos constitutivos en cuanto a la redacción de aquellos es esencial para la existencia del derecho, pero tiene un carácter especial en cuanto al derecho vincula su suerte a la del documento. En este sentido puede decirse que el documento es necesario para el nacimiento el ejercicio y para la transmisión del derecho, por lo que con razón se habla de documentos dispositivos.

En lo que se refiere a la definición de los títulos de crédito existen muy variadas por lo que retomare algunas de ellas para observar los diferentes criterios establecidos. Por lo que tenemos que el autor Agustín Vicente y Guella, los define como: “la expresión de una obligación patrimonial económica-consignada en un documento”.⁴⁶

Otro criterio es el de Salandra Vittorio que manifiesta: “El título de crédito es el documento necesario para ejercitar y transferir el derecho en el mencionado, el cual, por efecto de la circulación, y en tanto que este tiene lugar por lo medios

⁴⁶VICENTE Y GELLA, Agustín. *Los Títulos de Crédito*, Editorial Nacional S.A., México DF. 1956 p. 90

propios de los títulos de crédito, se considera literal y autónomo frente a quien los adquiere de buena fe”.⁴⁷

El autor Cesar Vivante lo define como: “El título de Crédito es un documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo expresado en el mismo”.⁴⁸

Definición legal.

Respecto de la definición legal de título de crédito nos referiremos a la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que es la única que nos da referencia respecto de una definición legal, así tenemos que, por lo que hace a nuestra legislación el artículo 5° de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito establece lo siguiente:

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

Como se puede observar la definición que da nuestro sistema jurídico se apega a lo establecido por Vivante ya que es notorio de que el legislador retomó esta corriente para reflejarla en la legislación. Para los efectos de este trabajo de investigación, tomaremos como base la definición legal que nos da el artículo 5° de la LGTOC, ya que es la que tenemos que aplicar.

Barrera Graf opina que: “la designación de Título de Crédito es y ha sido criticada por no constituir una expresión que comprenda a todos los instrumentos que define el artículo 5° de la LGTOC. Al lado de los Títulos que incorporan derechos de Crédito propiamente, hay otros que incorporan derechos reales a la entrega y disposición de mercaderías, y otros más, como las acciones que emiten las sociedades anónimas, las cuales les atribuyen el carácter de socios e

⁴⁷Cit Pos. LÓPEZ DE GOICOECHEA, Francisco. *La Letra de Cambio*, 2ª Ed., Porrúa S.A., México DF. 1999 p. 9

⁴⁸VIVANTE, Cesar. *Tratado de Derecho Mercantil*, Traducción de Miguel Cabeza y Anido Madrid España 1936 p. 136

incorporan múltiples derechos (corporativos)⁴⁹ Se considera simplemente que el uso indistinto que hacen las leyes de las denominaciones Título de Crédito y Título Valor, los convierte en sinónimos.

El uso del concepto Título de Crédito es más acorde con nuestra latinidad, en virtud de que nuestras leyes tradicionalmente hablan de documentos de Crédito, y solo hacen referencia al concepto título valor cuando dicho concepto procede del lenguaje técnico alemán.

Se prefiere utilizar el término Título de Crédito, en vista del hecho de que éste se ha puesto en uso y de que no existe peligro en su empleo, puesto que su alcance jurídico aunque distinto del que derivaría del sentido literal de las palabras es claro en el derecho, y corresponde al uso común en la doctrina y en la práctica.

La primera cuestión que se plantea, no solo en México sino en España y otros países, en lo que se refiere al estudio general y de detalle de las leyes cambiarias, es la determinar si puede darse un concepto de Título de Crédito que comprenda a todos los documentos, que en la economía contemporánea, y según la opinión general, son considerados Títulos Valor.

En tanto que como su construcción lo indica, la denominación título de crédito solo debía destinarse idiomática, literal, y lingüísticamente, de manera exclusiva, para los documentos que representan un solo tipo de valor, a saber, el crédito; pero como el crédito es un valor, resulta que los títulos de crédito también son títulos valor.

⁴⁹BARRERA GRAF, Jorge. *Tratado de Derecho Mercantil*, Porrúa S.A., México DF. 1957. p. 87

3.3. Crítica al concepto.

Para el efecto de realizar la crítica correspondiente estableceremos lo que es el título valor y el título de crédito.

A) Título Valor.

“La locución título valor, de aceptarse su origen latino, deriva de las voces *titulus*, título y *valor-oris*, valor. De admitirse su origen germánico, como *wertpaiper*, deriva de las voces *wert*, valor y *paiper*, papel, carta. Según Brunner, el vocablo parece haberlo introducido Brinckman frente a las expresiones *forderungspaiper*, *kreditspaiper*, *handelspaiper*, *geldpaiper*. El primero que empleo en castellano la locución *wertpaiper* (título valor) fue el jurista español Ribo.”⁵⁰

La integración de los países de Centroamérica tiene como presupuesto la integración jurídica y la utilización del tecnicismo empleado para los documentos (Títulos Valores), y esta supone la armonización o la unificación de las instituciones jurídico-mercantiles en los países cuyos territorios forman la zona geográfica.

En el mercado común centroamericano se atacó el problema de la unificación del derecho de títulos de crédito. El instituto centroamericano de derecho comparado auspicio los estudios relativos, que culminaron con el proyecto de la Ley uniforme centroamericana de “títulos valores”.

⁵⁰Diccionario de Derecho Mercantil, Coordinadora Elvia Arcelia Quintana Adriano, Porrúa-UNAM México 2001 p.466

El proyecto centroamericano sirvió de base al proyecto que se elaboró para todos los países que forman la zona Latinoamericana de libre comercio.

El Instituto para la Integración de América Latina dependiente del Banco Internacional de Desarrollo promueve el estudio de la problemática de la integración y trabaja, en términos generales por el logro de la integración cultural. Una de las fases de la integración cultural es la integración jurídica.

El Parlamento Latinoamericano, con sede en Lima Perú, pidió el asesoramiento del Instituto para la Integración de América Latina, dependiente del Banco Interamericano de Desarrollo, y que éste a su vez, promueva el estudio de la problemática de la integración y trabaja, en términos generales, por el logro de la integración cultural. Una de las fases de la integración cultural es tal integración jurídica.

Nuevamente el Parlamento Latinoamericano; pidió el asesoramiento del Instituto para la Integración de América Latina, para que se elaborara un proyecto de la ley uniforme de los (Títulos Valores) para todos los integrantes de la zona Latinoamericana de libre Comercio.

En una larga investigación del derecho comparado latinoamericano, de los documentos Internacionales relativos (principalmente las convenciones de Ginebra), con el antecedente del proyecto centroamericano, y con la cooperación de distinguidos especialistas en la materia, fue elaborado “El Proyecto de La Ley Uniforme de Títulos-Valores para América Latina”

Los trabajos previos a la elaboración culminaron con la reunión de especialistas celebrada en Buenos Aires en octubre de 1966, bajo el patrocinio del Banco Central de la República Argentina. Esta reunión alcanzó un alto nivel Académico. Sobre todo de quienes se interesaron por abundar más en el tema de los “Títulos Valores”.⁵¹

“Los Títulos Valor, en principio son cosas mercantiles corresponden al género de los valores mobiliarios; concretamente, a los documentos pertenecientes a una clase especial que se ha denominado documentos constitutivos-dispositivos. Constitutivo, en cuanto son indispensables para la constitución de un derecho, el cual vincula su suerte a la del documento, y dispositivos, en cuanto que el propio documento igualmente es indispensable (dispositivo), para: disponer, transmitir o ejercitar el derecho en el consignado.”⁵²

“La doctrina atribuye como función jurídica de los Títulos Valor la de ser representativos de derechos relacionados con la riqueza, como pueden ser de Crédito, Corporativos sobre cobro de dividendos y cuotas de liquidación, sobre bienes o mercancías.

En cuanto al destino normal de los Títulos Valor, se hace consistir en que la riqueza representada por ellos circule fácilmente de mano en mano entre su o sus poseedores legítimos; esto explica por qué tales documentos son utilizados en la práctica como instrumentos de pago y de crédito ejemplo: “Cheque, Letra de Cambio), como garantía de una obligación determinada el (Pagaré), como medio para acreditar derechos corporativos (la acción), o como instrumento acreditado de mercancía (certificado de depósito o conocimiento de embarque, bono de

⁵¹CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. Cit. p. 171.

⁵²Diccionario de Derecho Mercantil p. 466

prenda). Todos ellos regulados por su Ley respectiva: Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

“Posteriormente, tratadistas Europeos y Latinoamericanos con influencia en su legislación nacional al percatarse de que tal denominación no corresponde totalmente al derecho que se dice incorporado en el documento, optaron por utilizar las expresiones: “instrumentos o Títulos Negociables”, Títulos Circulatorios”, “Títulos Cartulares” y “Títulos Valor”

“**Ascarelli**: propuso la expresión “instrumentos o títulos negociables”, pero reconoció que causaba confusión en el Derecho de los Estados Unidos de Norte América, en donde esta clase de documentos tiene un contenido más limitado.

“**Messineo** prefiere utilizar el término “Papel valor”, pues, en su concepto, papel alude al documento y valor, al diverso derecho, siempre de contenido patrimonial, que puede en cada caso contenerse en él.

“**Winisky**: les denomina “Títulos circulatorios”, porque, al analizar la naturaleza jurídica de los “papeles de comercio”, ve que es el fenómeno de la circulación el denominador común de todos los documentos integrantes de esta clase de Títulos.

La expresión Títulos Valor atribuida a **Brinckman**” e introducida al castellano por **Ribo**, es la traducción convencional del Alemán **Wertpapier**, concepto que incluye también los llamados Títulos impropios o de legitimación”.⁵³

⁵³ Cfr. Diccionario de Derecho Mercantil p. 466 y Sig.

A los Títulos Valor también se les menciona Títulos de Crédito argumentando que es una denominación de contenido técnico, ya que no todos los Títulos Valores involucran un Crédito de pago, pero si todos los Títulos de Crédito son Títulos Valores, llegando con ello a la conclusión de que estos últimos son simplemente una especie del género Título-Valor.

Si bien se acepta el uso que hace nuestra ley del concepto Título de Crédito, también lo es que el término Título Valor, envuelve en su contenido todos los derechos que contemplan los Títulos Valores reconocidos por el Derecho Mexicano.

Otro punto de vista sobre el concepto título de crédito, es en virtud de que no todos los documentos comprendidos dentro de tal denominación involucran derechos de Crédito, sino derechos de muy diversa índole, como los de recuperación inmobiliaria y los corporativos, pronunciándose definitivamente en contra del uso del concepto Título de Crédito. De esta discrepancia entre la designación genérica de los Títulos de Crédito y su distinto contenido, se propuso otra, que acoge nuestra doctrina, así como los proyectos de 1960 y de 1981: que se inclina por la de Títulos Valores.

Por lo que respecta a este punto en el lenguaje Español, idiomáticamente si resulta adecuada la denominación Títulos Valor, porque con ella se pretende indicar que el documento al cual se aplica en efecto, representa, en el papel, un valor determinado, las posibilidades de empleo son tan amplias como el número de valores susceptibles de ser representados en papel.

B) Título de Crédito.

“Como ya se mencionó los Títulos Valor, en razón de la naturaleza, caracteres, función y destino de varios de ellos, así como por el antecedente latino de la Letra de Cambio e influenciado por el autor **Vivante**, han sido encuadrados en una misma categoría bajo la denominación de Títulos de Crédito.

Italia. Utiliza la locución “titoli di crédito”. En Francia y Bélgica, si bien en ocasiones se habla de “**titres de credit**”, más utilizada resulta la distinción entre “**effectes de comerce**” (efectos de comercio: Letra de Cambio, Pagaré o Cheque), y *valeresmoviliers* (valores de cambio: acciones y obligaciones de sociedades).

Inglaterra. Por otra parte, en el mundo jurídico inglés, se distingue entre “**negotiableinstruments**”, (Títulos cambiarios), y “**securities**”, (Títulos de Inversión).

España. España emplea la expresión Títulos de Crédito, y, por su influencia junto con Francia e Italia, hicieron que el Legislador Mexicano optara por el mismo tecnicismo.

Latinoamérica. La gran mayoría de los autores y leyes se mantienen fieles a la denominación Títulos de Crédito.

México. Por otra parte la Legislación Mercantil Mexicana se encuentra dividida, dado que: “la generalidad de los autores y leyes admiten la denominación Títulos de Crédito; otros la de Títulos Valor y algunos utilizan ambas, igual sucede en las resoluciones de los tribunales federales”.⁵⁴

⁵⁴ Cfr. Diccionario de Derecho Mercantil, pág. 467

Concluyendo en cuanto a la distinción de que si debe llamárseles títulos valor o títulos de crédito hay que recordar y hacer una anotación al respecto de lo mencionado por los autores en cuanto a que; no todos los títulos en general encierran un crédito, y cabe la diferencia y a la vez señalar como ejemplo que el Título denominado, “Cheque”, incorpora un valor pero en (efectivo), más no un crédito, independiente de que tipo o clase sea; al portador, certificado, de caja, nominativo, de viajero, para abono en cuenta, cruzado, además de que es un documento de pago al instante, en las cajas de la instituciones de crédito “Bancos”, más no de Crédito como lo mencionan los autores respecto de la Letra de Cambio y el Pagaré.

En estos dos Títulos (Letra de Cambio y Pagaré), se otorga un Crédito, se genera una obligación, y una promesa de pago a futuro que puede ser en parcialidades o en una sola exhibición, además de que ésta se queda respaldada en el documento, con la sola firma del obligado, al mismo tiempo incorpora un derecho y este derecho es autónomo para quien posea el Título de Crédito, y quisiera hacer efectivo el pago.

En el Cheque no es así, el pago es al momento en las cajas de la institución de crédito y en efectivo. Es importante hacer la anotación que es el Título (documento), de mayor utilidad y circulación en el país, para realizar operaciones o transacciones entre los empresarios, comerciantes y particulares, ya que se utiliza entre un 90% de los ya mencionados y con esto se evita cargar efectivo, y sufrir un asalto en estos tiempos.

3.4. Naturaleza jurídica.

Este punto tiene demasiada importancia ya que nos ayudará a entender el origen del título de crédito y poder comprender su surgimiento al ámbito jurídico.

“Las obligaciones mercantiles, esto es, los vínculos jurídicos que se derivan de actos objetivos ó subjetivos de comercio, se rigen por las disposiciones escritas en el Código Civil para las obligaciones civiles. En poquísimos puntos están sometidas a una disciplina diversa, ya sea porque tienen idéntica naturaleza, aunque regidas por diversos Códigos, sea por haber sido escasa la labor científica enderezada a deducir de los numerosos contratos mercantiles las reglas generales que los gobiernan”.⁵⁶

En relación a la naturaleza jurídica de la obligación cambiaría el tratadista Raúl Cervantes Ahumada señala “Para nosotros, en términos generales, el tema carece de relevancia práctica, porque la forma, modo y fundamento de las obligaciones que el título de crédito consigna derivan expresamente de la ley”.⁵⁷

“La obligación contenida en el título de crédito es válida y exigible porque la ley lo quiere. Es sencillamente una obligación ex lege. Quien suscribe un título de crédito hace una declaración unilateral que crea una apariencia de derecho en el tenedor, y la ley, velando por los intereses y seguridad de la circulación, protege a éste, obligando a aquél a cumplir lo declarado.

Además, de las características que derivan del concepto legal como son la literalidad que nos aporta Savigny, y la incorporación de César Vivante, el

⁵⁶ VIVANTE, César. *Derecho Mercantil*, Ob.cit.,p. 213

⁵⁷ CERVANTES AHUMADA Raúl, Ob. cit., p.33

contenido de la obligación sustente en un título mismo, y para el eventual ejercicio de las acciones que el tomador puede entablar, será suficiente su presentación, sin que se encuentre obligado a exhibir complementariamente documento alguno para acreditar su dicho y su derecho, porque tal derecho que refrenda la ley, es de contenido cartular, esto es, se concentra en el propio título, salvo el caso en el que la acción sea ejercitada por el beneficiario original, o bien que el propio documento circule por medio diverso del endoso (cesión), en donde como excepción y frente a tal escenario, sí resultaría importante establecer la naturaleza de la obligación consignada en el título, ya que al no entrar en operación la autonomía, la norma concede al deudor la posibilidad de oponer excepciones de carácter personal emanadas del nexo contractual o relación subyacente que le dio origen.

Para que los títulos de crédito incorporen un verdadero derecho de crédito, es menester que ese derecho se mida de manera libre, por lo escrito en el título; que legitimen activa y pasivamente al tenedor y a la persona a la cual se exija la prestación debida y especialmente que confieran derechos autónomos al circular.

Ahora bien, como sabemos, a partir de la adopción de la teoría de Einert, los títulos de crédito por él mismo calificados como el papel moneda de los comerciantes, están destinados a circular, pero ello no es una constante, aun cuando si se realiza de manera frecuente, por la dinámica misma del comercio y las operaciones que con los títulos se documentan, y aun cuando la circulación está en la naturaleza más no en la esencia del documento, lo cierto es que la doctrina ha desarrollado su teoría sobre la existencia de títulos circulantes, y por ello se establece una verdadera protección para el tercer adquirente al prever la ley que si el título circula en su forma normal como lo es el endoso, la doctrina de Vivante adquiere plena vigencia al operar de manera absoluta la autonomía, y con

ella, la imposibilidad de que sean opuestas al tenedor la excepciones de carácter personal.

Pero, si, por el contrario, el título no circula, y porque su creador lo impida mediante la inserción de la cláusula restrictiva (no negociable, o bien por que el beneficiario original así lo decida, estaremos en presencia de un documento que si bien potencialmente puede circular tales circunstancias lo evitan, además de la existencia de títulos que son por disposición legal intransferibles, y por ello es que atinadamente el legislador mexicano de 1932 emitió el concepto aportado por el genio del ilustre tratadista italiano el vocablo autónomo.

Por lo anterior, establecer la naturaleza jurídica de la obligación crediticia, solamente tendría efectos prácticos en la medida en que el título de crédito no circulara, o bien lo hiciera por medio de una cesión o cualquier otro medio diverso del endoso, el cual constituye el único escenario en el que, al no operar la autonomía, el vínculo jurídico establecido entre los sujetos de la relación subyacente que lo originó (normalmente un contrato) se mantiene plenamente vigente, y de la demostración del incumplimiento de las obligaciones por las partes asumidas y documentadas en los títulos, dependerá el sentido de la resolución que eventualmente se formule por la autoridad jurisdiccional.

El tema de la naturaleza jurídica de la obligación cambiaria, aparentemente de nuevo valor teórico tiene importantes consecuencias en el campo procesal por cuanto a la limitación de las excepciones personales que el demandado puede oponer al actor en juicio y que resultan la nota de autonomía que es consubstancial a los títulos de crédito cuando estos circulan.

Como, quiera que sea, la doctrina de manera uniforme aun discute si la naturaleza jurídica de las obligaciones se encuentra en el contrato, en un acto unilateral o bien corresponde a una obligación intermedia.”⁵⁸

“**La teoría contractual**, influenciada por la tradición civilista, que concibe como fundamento de la obligación a la relación jurídica subyacente establecida entre el suscriptor y el tomador, que ha decir de Garrigues se sustenta en un argumento de carácter histórico, de la tradición romana, y en donde el valor jurídico del documento se encuentra en la tradición y no en la escritura que no es declaración de voluntad sino el simple desprendimiento del documento que permite establecer la coincidencia entre el contenido cartular del título y la declaración de voluntad en donde el acto jurídico se establece con la entrega del documento.

Seguidor de esta teoría es Thol, quien se refiere a la teoría contractual de la promesa de una suma de dinero, en donde la letra de cambio contiene una simple promesa de pago de una suma de dinero, y por lo tanto, la obligación cambiaria no se desvincula por entero de las obligaciones que le dieron origen.”⁵⁹

“La obligación del deudor de la letra descansa no sobre una causa, sino únicamente en la promesa, así, el contrato que constituye a la letra de cambio es un contrato formal.”⁶⁰

⁵⁸CASTRILLON Y LUNA, Victor. M. *Titulos Mercantiles*, Porrúa S.A., México DF. 2002. pp. 25-27.

⁵⁹Idem.

⁶⁰TENA Felipe de J. *Derecho Mercantil Mexicano*, 9ª edición, Porrúa, México 1978,, p. 358

“No obstante cabe señalar, que en el contrato se explica fácil y naturalmente la posición del tomador del título frente a la del suscriptor, quien puede oponerle todas las excepciones nacidas de la relación contractual que entre ellos haya surgido, no ocurre igual cosa cuando se pretende justificar la posición autónoma de los tomadores sucesivos y la existencia de un contrato válido en el caso de incapacidad o de vicios del consentimiento del primer tomador en donde la noción de contrato no sirve para nada, ya que si el contrato es alma y vida de la obligación documental, el deudor podrá oponer siempre los vicios que lo invaliden, las excepciones que de él puedan surgir.

El contrato escrito se perfecciona no por la escritura de los contratantes sino por la cesión del documento suscrito por el remitente. La toma de posesión del documento equivalía a la aceptación de la promesa documental.”⁶¹

Pallares niega la existencia del fundamento contractual de la obligación cambiaria al señalar “sostener las doctrinas contractuales equivale a aceptar que las causas de nulidad, resolución o ineficacia del contrato nulificarían y tendrían consecuencia en la vida jurídica del título de crédito con lo que se destruirían su fuerza circulatoria y su especial fisonomía jurídica.”⁶²

“**La Teoría unilateral** sostenidas por Stobbe, Arcangelli y Kuntze. Tienen como nota común explicar el fundamento de la obligación consignada en un título de crédito, derivado de un acto unilateral realizado o ejecutado por cualquier suscriptor con o sin voluntad y desligado dicho acto de cualquier relación jurídica que pudiera haber existido entre el eminente y el primer tomador.

⁶¹ CASTRILÓN Y LUNA Víctor M. Ob. cit. p. 28

⁶² PALLARES citado por idem.

Destaca en primer término la teoría de la emisión de Stobbe, complementada por Arcangelli, como teoría de la emisión abstracta. Ambos autores dicen que un título de crédito se perfecciona y produce obligaciones a cargo del suscriptor desde el momento en que es emitido en la debida forma legal, por tanto el fundamento de la obligación deriva de un querer obligarse con o sin voluntad al estampar su firma en el título.

Kuntze, con su teoría de la creación, sostiene que el fundamento de la obligación radica en el hecho mismo de que el suscriptor origina un valor económico al crear un título. La sola creación del título por una persona la obliga a cubrirlo a su vencimiento, por ser ella la que jurídicamente creó la riqueza que representa el título; por lo tanto, debe de responder de su existencia y de su cumplimiento. Para Kuntze un título es válido desde su suscripción, aunque las obligaciones de él derivadas sólo son exigibles hasta el momento en que, con o sin la voluntad del emisor dicho documento entra a la circulación.”⁶³

Nuestra legislación se apega a esta teoría en virtud de lo dispuesto por los artículos 12, 71 y 114 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

“**Teorías intermedias** que tienen como sustento al propio acto creador del documento, pero que exigen el cumplimiento de determinadas condiciones para la existencia legal de su creación. Las teorías intermedias buscan establecer el fundamento de la obligación en el contrato siempre y cuando el título no haya circulado, establecen un nuevo fundamento cuando el mismo si circula y pasa a ser propiedad de un tercero de buena fe.

⁶³ Diccionario de Derecho Mercantil pág.470

Respecto de las teorías intermedias, Garrigues distingue las siguientes:

- a) De la buena fe de Grünht, conforme a la cual no basta que el título llegue a manos de un tercero legitimado en tanto que se precisa que el mismo lo haya adquirido de buena fe.
- b) De la propiedad, de Randa y Cosak, en donde es necesario adquirir la propiedad del título y no solamente la posesión para hacer efectivo el derecho que lo contiene.
- c) De la emisión, de Jolli, Stobbe, Unger, Kohler, para quienes es necesario el acto de emisión que realiza el deudor, ya que no es suficiente la simple suscripción del título.
- d) De la apariencia jurídica de Ernesto Jacobi, quien sostiene que la obligación del suscriptor frente al beneficiario inicial se deriva de un contrato bilateral o de un acto unilateral, excepcionalmente vinculativa pero que para el tercero adquirente de buena fe se produce una apariencia en el sentido en el que la emisión del título realizada por el suscriptor surge de un contrato aun y cuando el documento haya circulado en contra de la voluntad del propio suscriptor.

Finalmente, dentro de las teorías intermedias César Vivante desarrolló la teoría dualista, y al efecto señala “La tentativa de someter a la misma disciplina la obligación del deudor en las dos relaciones en que puede encontrarse sucesivamente es contraria a su intención e inconciliable con los distintos efectos legales que la misma produce según que aquel se encuentre frente a uno o a otro de dichos acreedores”. Y agrega; “para explicar la posición distinta del deudor hay que penetrar en los motivos de su voluntad que es el fundamento de la obligación y la disciplina jurídica del título debe adaptarse a la diferente dirección de voluntad

que le dio origen, debiendo regularse la condición del deudor conforme a la relación jurídica total que dio origen al título”. “La obligación del deudor está sometida a la Ley íntegra del negocio jurídico que dio origen a la emisión del título, mientras se encuentra ante aquél que lo negoció; después, y sólo en el caso de que entre la circulación legítima, dicha obligación se determina por el texto del documento.”⁶⁴

3.5. Características.

Hablar de la características de los Títulos de Crédito, como base para ejercitar el derecho que en ellos se consigna, es haciéndolo desde la definición legal. Artículo 5º. De la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Del concepto legal se desprenden las características generales de estos Títulos de Crédito. Artículo 5º LGTOC “Son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna”. De ésta definición legal de los Títulos de Crédito se derivan las diferentes características:

Literalidad.

Todo Título de Crédito supone la existencia de un derecho literal, por literal debemos entender “lo plasmado o escrito en el documento”, y solo ese derecho podrá exigirse por medio de la exhibición del documento.

⁶⁴ CASTRILLÓN Y LUNA Víctor M. Ob. cit. págs. 33-35

Una definición dentro del marco jurídico sería: El derecho incorporado en el título.

La literalidad es una nota esencial y privativa de los Títulos de Crédito, como lo es también la Incorporación, ya que es característica de otros documentos y funciones dentro de los Títulos de Crédito

“El artículo 5º de la LGTOC califica de literal al derecho consignado en los Títulos de Crédito. El autor Vivante uno de los más inspirados de este principio de la Literalidad, decía de ésta que es “la pauta y medida del derecho” y, por lo mismo, pauta y medida de la obligación a cargo del girador.

Ascarelli, es otro de los grandes juristas italianos, expresa que “el derecho que brota del título es literal en el sentido de que es todo aquello que mira a su contenido, extensión y modalidades”; es decir, en su esencia y en su forma es decisivo exclusivamente el elemento objetivo del tenor del título.

Como el legislador ha querido que en materia de Títulos de Crédito no haya confusión ni duda, sino que sean documentos de gran sencillez y simplicidad a los que se preste confianza plena y absoluta para que puedan circular con la máxima seguridad, se estableció el principio de la Literalidad, inspirado en las formas sacramentarias del Derecho Romano, que creaban Derecho.

La voluntad del girador de que una suma de dinero que entregaba al girado fuera llevada y entregada al beneficiario en otra plaza; el propósito del cambio de moneda de un lugar a otro, el concepto de traslado, de desplazamiento motivaron la primitiva carta de cambio: era un documento “**ex causacrediticambii**”.

Evolucionando, habría de convertirse en instrumento de crédito porque siendo ya el girado deudor del girador, la carta de crédito contendría la orden que este le daba de lo que le debía se lo entregara a un tercero beneficiario. Dejaba de existir la operación de simple cambio y surgía una función de crédito.

La Letra de Cambio era entonces un documento, un Título de Crédito en que se documentaba y se representaba un contrato de cambio o un Contrato de Crédito como negocio subyacente.

Normalmente se actuaba ante Notario Público para que diera fe de las negociaciones contractuales de las partes y que el documento, hiciera prueba plena como instrumento comprobatorio de la existencia del contrato. Esta institución tendría validez hasta la Edad Media.

La literalidad significa simple y sencillamente que lo escrito en el texto es lo que constituye el derecho”; el que lo suscribe se obliga a pagar tal día la cantidad de tantos pesos al señor fulano de tal en “X” plaza; esa es la pauta, medida y alcance de la obligación; y el que legítimamente adquiere el Título, tiene exactamente el derecho literal en él consignado.

El derecho incorporado en el título sufre, una transformación; no nace ya del negocio causal o subyacente; la relación jurídica contractual en que se basó el título, que antiguamente era la documentación de un contrato de cambio, de acuerdo con el sentido o criterio moderno es un contrato nuevo, cuyo alcance está en su texto.”⁶⁵

“Si la incorporación es el rango del derecho exigible con el que se califica la ley a un trozo de papel, la literalidad es la delimitación, tan exacta como lo permiten los números y las letras, de ese derecho”.⁶⁶

⁶⁵ GÓMEZ GORDOA, José. *Títulos de Crédito*. 4ª Ed., Porrúa. S.A., México DF. p. 49

⁶⁶ DÁVALOS MEJÍA, Carlos F. Ob. Cit. p. 69

En ese efecto, el beneficiario de un título no puede exigir al deudor nada que no esté previsto en su texto; el universo de obligaciones y derechos creados con la expedición de un título no necesita, ni puede, ni debe, tener otra interpretación que la realizada respecto de lo que esté escrito en el trozo de papel.

En tales condiciones, se puede afirmar que el derecho patrimonial consignado en un título es tan flexible y versátil como lo que legalmente se puede escribir en él; su perfeccionamiento se inicia y agota en el propio documento y se irá con él hacia donde valla el Crédito.

No obstante que la Literalidad es diferente de los demás Títulos de Crédito, su materialización ha provocado que en la práctica, se le confunda y asimile con la Autonomía.

La literalidad es un elemento independiente que esencialmente ilustra acerca de cuáles son los límites del derecho consignado, y en consecuencia, cuales son las aspiraciones reales y posibles del acreedor.

Las palabras escritas en el papel son la exacta medida del derecho. Por otra parte, no debe pensarse que por ser la Literalidad un elemento existencial, el texto de todos los Títulos de Crédito, que regula nuestro sistema, debe ser Literalmente el mismo; por el contrario el requisito de la Literalidad se da en el sentido de que todos deben contener menciones específicas , pero diferentes en cada tipo de documento.

Expresado de otra manera no todos los Títulos de Crédito tienen el mismo texto, sin embargo, todos deben cumplir con requisitos textuales propios, y, en todos, su texto es el límite del derecho a exigir.

Incorporación.

En la figura de la incorporación, se puede ver que quien es poseedor de un título de crédito, tiene incorporado un derecho, de tal forma que él va unido en el

título, y el ejercicio para su cobro, está condicionado por la exhibición del documento.

Sin la exhibición del documento no se puede ejercitar el derecho incorporado en el documento. Quien posee legalmente el título de crédito, posee el derecho en él incorporado, y su razón de poseer el derecho es el hecho de poseer el título de crédito, esto es, se posee el derecho porque se tiene el título de crédito.

La palabra incorporación deriva del tecnicismo Alemán y ha sido criticado por el autor **“VIVANTE”**, como expresión facial, pero la expresión es útil en el sentido de que denota aunque metafóricamente, es íntima relación entre el derecho y el título de crédito, a tal grado que quien posee el derecho para ejercitarlo, puede exhibir el título de crédito.

La incorporación es un elemento principal de los títulos de crédito, que consiste en la promesa incondicional de pagar a futuro, establecida en los títulos de crédito, en virtud de que la tenencia del documento posibilita al tenedor, ejercitar acción en contra del deudor moroso.

“Debe entenderse por la incorporación, el derecho que el documento representa, y está incorporado a él, es decir, estrechamente unido al título, no puede existir el derecho sin el documento, por tanto, para ejercer el derecho se necesita estar en posesión del título, así, para cobrar un cheque, una letra de cambio o un pagaré, se hace necesario poseer, tener en nuestro poder dicho documento. Es necesario aclarar, que el derecho que confiere a su beneficiario un cheque, un pagaré o una letra de cambio, es el de cobrarlo, es decir, hacerlo efectivo”.⁶⁷

“El derecho está incorporado, esto es, está unido sustancialmente al título, que vive en función, del título. Se considera que la incorporación no es sino una

⁶⁷RAMÍREZ VALENZUELA, Alejandro. *Derecho Mercantil y Documentación*, Limusa S.A., México DF. 1991 p. 44

manifestación de la literalidad del derecho incorporado en el título, que el derecho se encuentre incorporado en la letra del documento”.⁶⁸

La incorporación es el derecho que tiene el tenedor de un título de crédito, y hacer exigible el cobro, o la obligación plasmada en el mismo, sin el documento no se puede realizar.

Legitimación.

Es la característica que tiene el Título de Crédito, según la ley de su circulación de facultar a quien lo posee para exigir del suscriptor o endosante en su caso, el pago de la prestación en él consignada y de autorizar al obligado a solventar válidamente su deuda a favor del tenedor.

En caso de que dicha deuda no sea cumplida voluntariamente por el obligado, por el que suscribió o endosó el título es evidente que el poseedor de éste podrá exigir el cumplimiento en forma coactiva mediante la intervención de las autoridades judiciales correspondientes.

El concepto de legitimación nos hace ver que: “en materia de títulos de crédito quien sea el propietario del derecho consignado en el título sino quien es el poseedor del mismo de acuerdo con la ley de su circulación”.⁶⁹

El derecho de propiedad del Título de Crédito, en el concepto clásico del derecho de propiedad, es hecho a un lado, para dejar como definitivo el concepto de posesión del Título de Crédito, de acuerdo con la ley de su circulación; al poseedor formal es a quien se da el derecho de exigir del suscriptor o endosante del Título, la prestación consignada en él y al obligado se da el derecho de solventar su deuda pagándole al poseedor formal del Título.

⁶⁸VIVANTE, César. Ob. cit. p. 29

⁶⁹GÓMEZ GORDOA, José. Ob. cit. p. 37

No cualquier persona tiene obligación a pagar un título de crédito sino sólo el suscriptor aceptante, endosante o cualquier otra persona obligada con su firma y que la ley lo faculte, y salvo casos de excepción.

Existe una figura accesoria en los Títulos de Crédito como lo es la circulación de los Títulos de Crédito, y para tales efectos la doctrina clasifica a los Títulos de Crédito en: al portador, a la orden, y nominativos.

Los Títulos al Portador son los que expiden el girador sin determinación de la persona beneficiada, ya sea que se inscriba la expresión “al portador” o, en su lugar, se deje en blanco en todo caso, no aparecer el nombre de la persona beneficiada, tal como sucede con los billetes de banco.

Estos Títulos de Crédito, circulan en virtud de la “Tradictio”, es decir, por su simple entrega física, de tal suerte que es propietario de un Título de Crédito al portador, el que lo posee físicamente, salvo excepciones expresamente expresadas por la ley.

Títulos a la Orden. Son los que se expiden a favor de persona determinada como beneficiaria, la cual puede transmitirlos por endoso y entrega del documento. En Roma no existían ni cuando la letra de cambio no contenía más que girador, girado, y beneficiario por no conocerse, todavía el concepto y la institución del endoso.

Títulos Nominativos. Son los que se expiden a favor de una persona determinada cuyo nombre se registra en un libro que lleva el emisor; para la Legitimación se requieren en este caso tres actos: el registro de emisión del título, el endoso cuando existe, y por último la entrega.

Cambiariamente, no existen más formas de transmitir la propiedad de un título de crédito que las tres mencionadas. También se pueden transmitir por cesión, venta, donación, etc.

Conforme al artículo 27 de la LGTOC, el que adquiere un Título nominativo por medios distintos al endoso, o de la “Tradictio”, en el caso de un título al portador, tiene solo los derechos de un cesionario, es decir, sólo podrá repetir

contra el cedente en caso de que no exista el derecho o crédito cedido mas no si el deudor resultare insolvente, dado que el cedente responde por la existencia del derecho pero no por la solvencia del deudor.

En materia de Títulos de Crédito la situación es totalmente distinta: el endosante queda obligado al pago de la prestación contenida en el título de crédito a igual que todos los demás que como deudores en el aparezcan.

Dicha forma tiene una consecuencia práctica definitiva porque sirve para justificar que no hay discusión respecto de la propiedad de los Títulos de Crédito.

En el principio de legitimación se funda la no discusión, el no desconocimiento del Título de Crédito para despachar ejecución a favor de quien lo tiene y formalmente lo posee, procediéndose desde luego, presentada la demanda, a embargar, bienes de las personas que aparecen como obligados. No se discute si la propiedad sobre el título es legítima.

Hasta el momento se dice que los Títulos de Crédito son papeles cuyo cuerpo físico forman parte de un derecho de cobro (Incorporación), que la amplitud de tal derecho está limitado por su texto (Literalidad), que la exigencia de ese derecho es válido en ella misma y no depende de su causa (Autonomía), que para que sean válidos deben reunir cierta forma (Formalidad), que su obligación con lleva una conducta de dar (obligación de dar); que implican la prueba pre constituida de la acción que se ejerce para el cobro (Ejecutabilidad), y que tienen como destino más importante el de circular (Circulación), ¿Quién puede, o es la persona para cobrar estos documentos, obviamente la que este legitimada como: propietaria, poseedora, o tenedora de o los Títulos de Crédito.

En principio, el que puede ejercitar el derecho de cobro es el propietario del documento. Por el carácter ambulatorio de este, no siempre la persona que lo recibe es el propietario sino aquel a quien (Legítimamente), se le trasmite, siempre que dicha transmisión asuma alguna de las formas diseñadas para tal efecto.

Estas formas teóricamente son tres: **La Transmisión, el Endoso y la Cesión**. Si el título no se trasmite o se recibe, de alguna de estas tres formas, quien lo recibe no es el (legítimo) dueño y por lo tanto no puede ejercitar el derecho de cobro, con excepción del endoso judicial. (artículo 28 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En los documentos o títulos al portador, la legitimación la obtiene quien tenga en sus manos en virtud de que es el portador. La única excepción que pudiera ser sería “la adquisición de mala fe”, Art. 74 LGTOC.

La legitimación de los anteriores tenedores cuando el título al portador se trasmite, es la tradición porque el siguiente portador, al serlo, se legitima como propietario.

En los Títulos a la orden, las posibilidades de legitimar al primero y anteriores tenedores son tres: Cuando el beneficiario original es quien lo cobra porque nunca lo transmitió. Cuando lo cobra aquel a quien le fue transmitido por medio de un endoso. Cuando lo cobra una persona a la que se le transmitió por medio legal distinto del endoso. Art. 34 LGTOC.

La figura de la Legitimación viene siendo una consecuencia de la figura de la incorporación para ejercitar el derecho plasmado en el documento es necesario poseerlo (legitimarse), exhibiendo el documento “....La propiedad que tiene el título de crédito de facultar a quien lo posee según la Ley de circulación, para exigir del suscriptor el pago de la prestación consignada en el título y de autorizar al segundo para solventar válidamente su obligación cumpliéndola a favor del primero”⁷⁰

Para que una persona pueda quedar legitimada, necesita exhibir el título de crédito sin necesidad de demostrar real y verdaderamente que sea propietario del mismo y por consiguiente titular del derecho que hemos mencionado.

⁷⁰ TENA, Felipe de J. Ob. cit., p. 307

En el principio de legitimación se funda la no discusión, el no desconocimiento del título de crédito para despachar ejecución a favor de quien lo suscribió.

Debemos tomar en cuenta que el documento, contenga el o los endosos legítimos, ya que lo único que la ley exige, es verificar la identidad del último tenedor que presenta el Título de Crédito al cobro, otra situación es la de que los endosos tengan continuidad.

Habría que considerar que cada uno de los que negocian el título de crédito mediante endosos reciben su importe y equilibran su patrimonio en la misma cantidad que habían pagado al adquirir el documento; así las cosas, es lógico suponer que normalmente cada uno de los que intervienen en el título como endosantes cuida que el título tenga una vida jurídica correcta puesto que eso interesa a su propio patrimonio.

El principio de legitimación impone la necesidad de vigilar la continuidad de los endosos y hace de ella una mecánica, un procedimiento que cada persona va cuidando.

Se debe suponer entonces que como regla general el título de crédito va teniendo vida correcta porque endosantes y endosatarios cuidan su propio patrimonio, siendo la excepción que alguien, aprovechando dolosamente un descuido, provoque una situación falsa en los endosos.

A fin de cuentas, la ley considera que el título es legítimo y debe pagarse al último tenedor si existe continuidad en los mismos porque es materialmente muy difícil, cuando no imposible, que el último que paga al tenedor final, pueda comprobar la autenticidad de todos los endosos, de todas las firmas; lo único que debe verificar es la continuidad.

Lo que nadie hace, pero sería conveniente, es que al endosar “se pusiera a bajo de la firma el nombre a máquina y, si fuera posible, el domicilio; al no hacerse esto, surgen serios inconvenientes, especialmente en el caso de los protestos”.⁷¹

Circulación.

La circulación; es una consecuencia de la institución del endoso, o que de alguna u otra manera, es consecuencia de ésta. ¿Qué es el Endoso?.

El endoso es la institución, que sirve para transmitir la propiedad de un Título de Crédito, a un tercero autorizando a éste por el que lo trasmite, para que a su nombre y representación realice el cobro del título de crédito, ya sea de una forma: “extrajudicial o judicialmente”, (Artículos 26, 33, en relación con el artículo 35 de la LGTOC), y aquí surge obviamente la figura de la circulación.

La circulación:es un elemento importante del título de crédito, que le da el carácter de: “**ambulatorio**”, y desde el punto de vista de sus consecuencias comerciales le denominamos circulación. Lo anterior es en consecuencia y concordante con la LGTOC y su estructura técnica, la cual está diseñada para permitir que los títulos de crédito circulen.

La circulación es elemento indispensable, ya por definición, de aquello que no existe, y que no puede ser restringido, o a la inversa lo que se restringe existe, por supuesto, la restricción se convierte en la excepción de una regla general que además, es inobjetable.

Luego entonces, al no encontrarse otra diferencia en este sentido, no existen más que dos tipos de títulos de crédito (hablando, generalmente en cuanto a las limitaciones), aquellos cuya circulación está limitada de manera voluntaria; endoso en procuración, o legalmente cláusula inserta en el título de crédito de “no negociable”.

71⁷¹ GÓMEZ GORDOA, José. Ob. cit., p. 47.

A tal grado de que la ley LGTOC, limita a los demás documentos que no están destinados a circular como los: boletos, contraseñas, fichas, u otros documentos, que nada más incorporan un derecho de exigir una prestación o que sirven de contraseña (artículo 6º LGTOC). En términos generales se da la figura de la circulación que sirve para que los títulos de crédito circulen o sus propietarios o poseedores los hagan transmitir a otros para exigir de los deudores el pago de la obligación consignada en el documento.

Autonomía.

La autonomía surge con el documento mismo, cuando es endosado, y destinado a circular ya puesto en circulación, el derecho a cobrar la obligación en el consignado es independiente y autónomo respecto del tenedor del título de crédito además del negocio que le dio origen y lo que vale y obliga es únicamente lo que está inserto en el mismo.

En los principios de integración y de literalidad sólo son actos válidos y obligan a los que están consignados y escritos en el documento y nada de lo que ocurrió en el negocio causal que dio origen al Título de Crédito puede prevalecer en la vida jurídica de este documento.

La doctrina hace una separación entre el negocio causal y el Título de Crédito; a aquél también se llama negocio subyacente porque queda bajo de una línea divisoria que se establece entre lo que fue negocio, que subyace, y lo que emerge de esa línea divisoria, que es el Título de Crédito.

Todo segundo adquirente, todo endosatario que adquiere un Título de Crédito, ignora o puede ignorar y no tiene por qué saber que hay debajo de esa línea divisoria; lo único que le afecta es lo que emerge de ella, lo redactado por el texto, que puede conocer por que es corpóreo; por eso el principio de literalidad, que fijó la medida de la obligación, está relacionado con el principio de la autonomía.

En nuestro sistema legal éste no es absoluto sino relativo, toda vez que las consecuencias de un acto irregular en el negocio causal son tomadas en cuenta respecto al girador y primer beneficiario, razón por la cual el legislador mexicano deliberadamente no incluyó el término autónomo en la definición de títulos de crédito contenida en el artículo 5º de la LGTOC, a diferencia de Vivante.

La Ley de (Títulos y Operaciones de Crédito), en el artículo 1º manifiesta “los títulos de crédito son cosas mercantiles”.

Los Títulos de crédito son cosas absolutamente mercantiles por lo que su mercantilidad no se altera, por que no sean comerciantes quienes lo suscriban o los posean.

Los Títulos se deben ubicar como “los documentos dispositivos, porque siendo documentos de presentación, se requiere poseerlos para ejercitar el derecho que en ellos se consignan”.⁷²

Los legisladores definen a la Autonomía de los Títulos de Crédito respaldándose en el artículo 5º de LGTOC.

Al omitirse el término “Autónomo”, en la definición legal del Título de Crédito Art. 5º LGTOC. El legislador, también señala en el artículo 8º de la misma ley las Excepciones y Defensas que se pueden oponer contra las acciones derivadas de los Títulos de Crédito.

De contenido estrictamente taxativo o limitativo, no simplemente iniciativo, once fracciones integran dicho artículo. Las diez primeras se refieren a Excepciones y Defensas que por derivar del Título de Crédito podemos llamar cambiarias y la undécima incluye genéricamente las personales que el demandado tenga contra el actor.

Una de las confirmaciones o aplicación de la Autonomía son también, entre otros Artículos: (14, 31, 32, 79, 87, 97 y 111, del mismo ordenamiento, LGTOC).

⁷² LEGON A. Fernando. Ob. cit., pp. 11, 12.

Todo Título de Crédito es efecto de una causa, llamada negocio subyacente, fundamental o causal, como puede ser la Compraventa de un auto, el préstamo de una suma de dinero, una permuta etc.

Es decir, cualquier negocio jurídico puede dar nacimiento a un Título de Crédito, el cual nunca nace por generación espontánea ni aún en el caso hipotético del que diere nacimiento a un Título sólo porque así le viene en gana y lo entregare a un beneficiario cualquiera pues entonces su creación obedecería a una causa, obedecerá a un propósito de una donación.

El Título emana y está vinculado con el acto o negocio fundamental, causal o subyacente y puesto que hay una relación de causa a efecto, queda en cierta forma supeditado a las razones, características o modalidades del negocio fundamental.

El legislador mexicano, considerando esas situaciones y emitiendo sus consecuencias decidió que el concepto de Autonomía no puede aplicarse a las relaciones existentes entre quienes dieron origen al Título de Crédito.

Ante esta situación el legislador estableció una línea divisoria entre el título de crédito, como se concebía originalmente hasta antes de Einert, es decir, como el documento probatorio de una convención, de un acto contractual y lo que es el Título de Crédito en su concepción moderna, un instrumento circulatorio a partir del momento en que se hace el primer endoso.

La autonomía no debe contemplarse sólo respecto del negocio fundamental sino también, siguiendo a Vivante, del derecho del nuevo adquirente del Título; ya que es autónomo ese derecho: “porque el poseedor de buena fe ejercita un derecho propio, que no puede ser restringido o destruido en virtud de las relaciones existentes entre los anteriores poseedores y el deudor”.

En otras palabras en el primero, relativo a su creación, el obligado principal es el deudor del negocio causal y acreedor el beneficiario original; y así el Título se le puede agregar la cláusula “no negociable” o “no a la orden”, no va a circular y queda como en la vieja teoría simplemente como un instrumento comprobatorio del negocio causal.

Cuando aún no se le hubiere insertado algunas de las cláusulas mencionadas, si de hecho no circula y el beneficiario lo guarda durante todo el plazo hasta su vencimiento y llegado éste el acreedor exige el pago al deudor, resulta que el Título fue simplemente el documento que instrumentó una obligación entre las partes contratantes.

No existe autonomía en esa primera fase sino sólo una liga entre el negocio causal y el Título de Crédito, en la que únicamente se vincularon el deudor y el acreedor.

La segunda fase comienza cuando el beneficiario originario endosa el título a favor de una tercera persona, ajena al negocio causal, y a partir de ese momento se da la autonomía concepto aplicable a los títulos sólo en su acepción moderna de instrumentos destinados a circular por endosos, lo que exige otorgarles abstracción respecto del negocio causal a efecto de que sean adquiridos con toda seguridad y confianza.

De esta manera se entiende a la autonomía, desde un punto activo y pasivo, activo para el acreedor quien tiene la necesidad de cobrar el crédito plasmado en el documento y pasiva para el deudor quien tiene la obligación de pagar en una fecha y tiempo determinado, la suma de dinero inserta en el Título de Crédito.

“...Autonomía significa aquel derecho que puede ejercer el tercer poseedor es independiente del derecho que pertenecía a los poseedores anteriores, que es un derecho originario y no derivado, un *iuspropium* y no *iuscessum*. Tanto al autonomía como la literalidad imponen limitaciones a la posibilidad de alegar excepciones”.⁷³

La autonomía es la independencia de causas de transmisión de un Título de Crédito, de este modo, la autonomía genera derechos propios y diversos a favor de cada uno de los titulares del documento.

⁷³ URSÚA ASTUDILLO, Pedro. *Los Títulos de Crédito*. 2ª Ed. Porrúa S.A., México. DF. 1988 p. 30

La autonomía es el derecho independiente que posee cada tenedor del Título de Crédito, interviniendo desde luego, la circulación, por medio de la institución del endoso.

Abstracción.

En virtud de los principios de integración y de literalidad sólo son actos válidos y obligan a los que están consignados y escritos en el documento y nada de lo que ocurrió en el negocio causal que dio origen al Título de Crédito puede prevalecer en la vida jurídica de este documento.

La doctrina hace una separación entre el negocio causal y el Título de Crédito; a aquél también se llama negocio subyacente porque queda bajo de una línea divisoria que se establece entre lo que fue negocio, que subyace, y lo que emerge de esa línea divisoria, que es el Título de Crédito.

Todo segundo adquirente, todo endosatario que adquiere un Título de Crédito, ignora o puede ignorar y no tiene por qué saber que hay debajo de esa línea divisoria; lo único que le afecta es lo que emerge de ella, lo redactado por el texto, que puede conocer por que es corpóreo; por eso el principio de literalidad, que fija la medida de la obligación, está relacionado con el derecho que adquirió el nuevo adquirente.

En nuestro sistema legal éste no es absoluto sino relativo, toda vez que las consecuencias de un acto irregular en el negocio causal son tomadas en cuenta respecto al girador y primer beneficiario, razón por la cual el legislador mexicano deliberadamente no incluyó el término autónomo en la definición de títulos de crédito contenida en el artículo 5º, de la LGTOC, a diferencia de Vivante. La Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, en el artículo 1º manifiesta “los títulos de crédito son cosas mercantiles...”

Los Títulos de crédito son cosas absolutamente mercantiles por lo que su mercantilidad no se altera, por que no sean comerciantes quienes lo suscriban o los posean.

Ejecutividad.

A los títulos de crédito, se les ha determinado legislativamente, que para el caso, de no existir un cumplimiento voluntario al vencimiento se pueda ejercitar en la vía judicial. Esta vía judicial puede ser el juicio ejecutivo mercantil. Por lo tanto se ha determinado que los títulos de crédito tienen como característica la ejecutividad, en virtud de que por su propia naturaleza, dispuesta por la ley, traen aparejada ejecución. Artículo 1391 fracción IV del Código de Comercio, y 168 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Lo anterior significa, que, en caso de incumplimiento de pago, se le requiera al deudor el pago de la obligación de manera judicial, y en caso de no hacerlo, se le ejecute, es decir, se le embarguen bienes suficientes para garantizar el pago, o la suerte principal signada en el título de crédito.

3.6. La letra de cambio.

La letra de cambio, es un documento mercantil que contiene una promesa u obligación de pagar una determinada cantidad de dinero a una convenida fecha de vencimiento. Y constituye una orden escrita, mediante el cual una persona llamada **Girador**, manda a pagar a su orden o a la de otra persona llamada **Tomador** o

Beneficiario, una cantidad determinada, en una cierta fecha, a una tercera persona llamada Girado.

La Letra de Cambio debe contener los siguientes requisitos como indispensables (Artículo 76 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito):

- I. “La mención de ser Letra de Cambio, inserta en el texto del documento.
- II. La expresión del lugar y del día, mes y año, en que se suscribe
- III. La orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero;
- IV. El nombre del girado;
- V. El lugar y época de pago;
- VI. El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago ; y
- VII. La firma del girador o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre”.

Requisitos formales (literales)

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

Requisito indispensable para la eficacia del título

Su omisión trae como consecuencia que el papel no surta efectos en calidad del Título de Crédito.

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

- El cumplimiento de este requisito tiene importancia fundamental para poder determinar la prescripción y la caducidad.
- Su omisión acarrea la ineficacia de la letra como tal.

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

- Es la fórmula cambiaria con la cual se perfecciona la triangulación de la letra de cambio
- Su omisión no acarrea la ineficacia del título, en razón de que si el título no contiene alguna condición se entiende que es incondicional.

Nombre del Girado.

- Es el sujeto con el que el girador mantiene una relación subyacente dándose de esta manera la triangulación
- Su omisión no permite que exista dicha triangulación y el [papel](#) no surte como letra de [cambio](#).

El lugar y la época de pago.

- Si no estipula el lugar de pago se tendrá como tal el domicilio del girado, si tuviere varios se podrá exigir el pago en cualquier de ellos, a elección del tenedor
- Si se omite la fecha del pago, la presunción legal es que la letra vencerá a la Vista.

Nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago.

- El simple enunciado de este requisito permite concluir que la letra no se puede emitir al portador sino que es nominativa.
- Su omisión causa que el papel no surta efectos de la letra de cambio.

Firma del Girador o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre.

- Es el requisito verdaderamente indispensable para que el título nazca a la vida del mundo del Derecho, es la manifestación de la voluntad de querer obligarse cambiariamente.
- Su omisión causa la no existencia de la obligación y como consecuencia no existe el Título de Crédito.

Elementos personales:

- **Girador** es el verdadero creador de la letra.
- **Girado** es el deudor, sujeto pasivo de la obligación (Legitimación activa para cobrar el documento).
- **Beneficiario** es el acreedor, quien tiene la legitimación activa para cobrar el documento.

Obligaciones y derechos de los elementos personales:

Girado.

Es la obligación más importante, es el principal responsable, primero de la aceptación y segundo del pago de la letra.

Beneficiario.

El derecho por excelencia es el cobro cambiario, que se ejercita en la fecha del vencimiento. La obligación más importante es exhibir y en su caso, restituir la letra contra el pago, al paso de que no hacerlo no podrá ejercitar su derecho.

Otras obligaciones:

No poder actuar en contravención de la hipótesis planteada en la literalidad del título (No puede cobrar una cantidad distinta, en un domicilio diferente en una fecha diversa a otra, persona, en moneda distinta a la nacional etc.

Girado/Aceptante.

Puede llegar a ser el aceptante y principal obligado o nunca llegar a serlo, pero de aceptar se convierte en el principal obligado del pago cambiario. Otras obligaciones; cerciorase de la personalidad de quien le cobra o verificar una serie no interrumpida de endosos.

Derechos:

Poder negarse a pagar si no se le entrega la letra, no pagar antes de la fecha, en un lugar diferente, en otra moneda, en modalidades distintas a las pactadas y contenidos en la literalidad de la letra.

La aceptación.

Es el acto mediante el cual, el principal responsable del pago de la letra, el girador, desciende a un segundo plano, en términos de responsabilidad, para cederle su lugar al girado, en calidad de principal obligado a partir del momento en que acepte la letra y se convierte en girado / aceptante.

Requisitos de la aceptación:

-Debe constar en la letra y expresarse con la palabra " acepto" u otra equivalente.

-Debe aparecer la firma de quien aceptó.

-La persona que solicite la aceptación debe presentar la letra en el lugar y la dirección designados en ella para tales efectos, en caso de omisión, la debe presentar en el domicilio o residencia del girado.

-El tenedor deber tener la precaución de presentar la letra para su aceptación antes de los plazos que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece para cada uno de los cuatro tipos de vencimiento que reconoce.

Protesto por falta de aceptación.

Acto público cuya función es probar fehaciente que un título fue presentado para su aceptación o pago, y no fue de forma alguna aceptado o pagado, ya sea total o parcialmente, a efecto de permitir un pago o una aceptación por intervención y si no hay quienes paguen o acepten, para que los responsables de regreso queden prevenidos

En caso de que el girador no acepte la orden de pago contenida en la letra, el beneficiario debe levantar el protesto, y esto hace tanto por falta de aceptación como de pago, y se hace con el objeto de no perder la acción de regreso y no la directa, porque ésta no caduca por falta de protesto.

Requisitos:

Sólo puede ser practicado o levantado por un Notario o Corredor Público, y en ausencia de estos por la Primera autoridad política del lugar.

Debe practicarse en el lugar en que se debió efectuar el pago.

Sino está presente la persona a la que se le debe levantar el protesto, se diligenciará con sus dependientes, familiares, criados o algún vecino.

Si la causa del protesto es la falta de aceptación, debe levantarse dentro de los dos días hábiles siguientes a su presentación, pero siempre antes del vencimiento, levantado el protesto, el acreedor queda liberado de levantar protesto por falta de pago.

El protesto debe insertarse en el propio documento o en hoja adherida a él, en donde el notario, corredor o autoridad política que lo diligencie asentará los siguientes datos.(art 148 LGTOC)

- Reproducción literal del texto del título.
- Requerimiento de pago y las razones esgrimidas por el deudo, en su negativa.

- Firma de la persona que lleva la diligencia por parte del acreedor.
- Hora, el lugar y el día de la diligencia.

La autoridad que lo levante debe retener el Título todo el día del protesto y el siguiente, con el fin de que el obligado se pueda presentar a pagarlo o que algún tercero intervenga, en su favor, a cubrirlo.

Sino se levanta el protesto, la acción cambiaria en vía de regreso se pierde, y solamente subsiste la directa, porque para ella esta institución es innecesaria.

El Pago.

Es la entrega de dinero que hace el girado al tenedor legítimo contra la entrega de la letra.

También puede hacerse por los endosantes en caso que el principal obligado (girado) por una u otra razón no lo realiza, ya que estos también utilizaron el título, y son obligados solidarios (artículo 154 LGTOC)

Puede ser en forma extrajudicial o voluntario y judicial forzoso.

Vencimiento de una letra de cambio: (artículo 79 LGTOC)

La Letra de Cambio puede ser girada apareciendo como fecha de vencimiento cualquiera de las formas siguientes:

- a. Vencimiento "A la vista". Esto significa que no existe plazo para su vencimiento, y por lo tanto, ésta deberá pagarse a su presentación.
- b. Vencimiento "A cierto [tiempo](#) vista". En este caso, se anotarán en el lugar destinado a la fecha de vencimiento expresiones como las siguientes: "a diez días vistas", "a 30 días vistas" o alguna otra que indique el plazo convenido. (artículo 80)

- c. Vencimiento "A cierto [tiempo](#) fecha". Deberá hacerse la anotación en el documento de "a 30 días", "60 días", debiéndose entender que estos plazos comienzan a contarse desde la fecha en que el documento es girado.
- d. Vencimiento "A día fijo". En este caso se determina en forma exacta la fecha en que deberá ser pagado el documento, anotando claramente el día, mes y año de su vencimiento.

El esquema normativo de la letra de cambio resulta a nuestro parecer algo complejo, en razón de las diferentes instituciones que se manejan dentro del contexto legal y que revisten demasiado entendimiento para su debida aplicación, a saber contiene: la aceptación, la aceptación por intervención; el aval; de la pluralidad de ejemplares y de las copias; del pago, del pago por intervención; del protesto; y acciones y derechos que nacen de la falta de aceptación y de la falta de pago. Dichas instituciones son importantes debido a que algunas le son aplicables a los títulos que trataremos a continuación.

3.7. El Pagaré.

El pagaré, es otro de los títulos de crédito que reglamenta la LGTOC. Este es uno de los títulos de los llamados lineales, ya que para su perfección sólo cuenta con dos elementos personales que son, el suscriptor y el beneficiario. Es un título que contiene la obligación cerrada, in rem, que contrae el emisor de entregar al tomador o a su orden, una suma determinada de dinero a fecha cierta. Al igual que la letra de cambio, el pagaré es un título autónomo.

Al pagaré conforme lo dispone el artículo 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se aplican las disposiciones de la letra de cambio en

cuanto a la forma de circulación, de transmisión, de aval, de acciones cambiarias y ordinarias, etcétera.

El segundo título de crédito nominado que regula la LTOC es el pagaré, título de crédito en virtud del cual una persona, llamada suscriptor, promete y se obliga a pagar a otra, llamada beneficiario, una determinada suma de dinero en un plazo, determinado con un interés o rendimiento si se pacta.

Naturaleza Jurídica. “El pagaré es un título de crédito, toda vez que reúne los requisitos o características generales de los mismos, como son: la integración, la incorporación, la legitimación, la literalidad, la autonomía, la abstracción, y la sustantividad. Es decir, cumple los requisitos del artículo 5º de la LTOC como documento necesario para ejercitar el derecho literal que en se consigna. Consecuentemente está destinado a circular; es un documento o título nominativo, nunca al portador y, por tanto, de acuerdo con la ley de su circulación, se trasmite a través de endosos”.⁷⁴

En el Derecho Mexicano no se exige que los requisitos que vamos a transcribir respecto de este título de crédito, se tengan que redactar en una forma determinada, sin embargo la costumbre mercantil (LTOC), ha introducido diversos tipos de pagarés, consagrados por la práctica; unos viciosos, llenos de declaraciones innecesarias que desvirtúan el carácter sencillo de estos documentos cambiarios otros más ajustados a las necesidades del comercio y reconocidos en el tráfico comercial y bancario.

Requisitos.

⁷⁴GÓMEZ GORDOA , José, Ob. cit., p.183

Los redactores de un pagaré están obligados a cumplir con ciertos requisitos formales, que a falta de ellos el documento no surte efectos de pagaré. Como en todos los requisitos, en el pagaré hay requisitos cuya ausencia provoca su ineficacia absoluta y hay otros cuya ausencia es presumida por la ley. En el artículo 170 de la LGTOC se establecen los requisitos que debe contener el pagaré, a saber:

Requisitos que debe contener el documento (pagaré), según el artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito:

- I. La mención de ser pagare, inserta en el texto del documento;
- II. La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;
- III. El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago
- IV. La época y lugar de pago;
- V. La fecha y lugar en que se suscriba el documento;
- VI. La firma del suscriptor o de la persona que firma a su ruego o en su nombre.

I "La Mención de ser Pagaré Inserta en el Texto del Documento": es un requisito indispensable de carácter sacramental, que puede utilizarse como verbo o sustantivo. No existe la posibilidad de sustitución de la palabra por otra equivalente, necesariamente ha de emplearse el término "pagaré".

II "La Promesa Incondicional de Pagar una suma determinada de Dinero": no es necesario que en el texto del documento se emplee el término "incondicional", ni otro equivalente; basta que la promesa no se encuentre sujeta a condición alguna.

Ahora bien, es muy común que en esta clase de documentos cuando se expiden en serie, se establezca que todos se encuentran sujetos a la condición de que de no pagarse cualquiera de ellos a su vencimiento, serán exigibles todos los que le sigan en número.

Ello no implica, que exista una condición propiamente dicha, sino que sólo se prevé un beneficiario en el tenedor de los propios títulos, por lo que es legal esa cláusula y no contraria a lo dispuesto por el artículo 170 fracción II de la LGTOC.

III "El Nombre de la Persona a quien ha de Hacerse el Pago": es un requisito indispensable, pues el artículo 88, en relación con el 174 de la LGTOC, prohíbe terminantemente la emisión de pagarés "al portador" y los que se emitan en tal sentido, no producirán efectos como pagaré.

El Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, sostiene el criterio de que, como no existe disposición legal que prohíba el empleo en los pagarés de la fórmula "y/o", el hecho de que se utilice en la designación de beneficiarios de un pagaré tal fórmula, obliga al deudor a hacer el pago indistintamente a cualquiera de ellos, en virtud de la obligación literal consignada. Por tanto, los beneficiarios pueden ejercitar, en su caso, conjunta o separadamente, la acción respectiva.

IV "La Época y el Lugar de Pago": el artículo 79 en relación con el 174 de la LGTOC, establece que el pagaré puede ser girado: a la vista; a cierto tiempo vista, a cierto tiempo fecha, y, a día fijo.

Los pagarés, con otra clase de vencimientos, o con vencimientos sucesivos, se entenderán siempre pagaderos a la vista por la totalidad de la suma que expresen. También se considerará pagadero a la vista, el pagaré cuyo vencimiento no esté indicado en el documento artículos 171, 80, y 81, en relación con el 174 de la LGTOC.

Los pagarés exigibles a cierto plazo de la vista, deben ser presentados dentro de los seis meses que sigan a su fecha; la presentación sólo tendrá el efecto de fijar fecha del vencimiento y se comprobará por visa suscrita por el obligado, o en su defecto, por acta ante notario o corredor artículos 172 y 82 de la LGTOC.

En cuanto al lugar del pago, si no se indica este, se tendrá como tal el del domicilio del que lo suscribe artículo 171 de la LGTOC, si en el pagaré se consignaren varios lugares para el pago, se entenderá que el tenedor podrá exigirlo en cualesquiera de los lugares señalados el artículo 77, en relación con el artículo 174 de la LGTOC.

V" La Fecha y el Lugar en que se Suscriba el Documento": éste es un elemento esencial, pues sin tal inserción sería imposible determinar el vencimiento de un pagaré que se hubiere suscrito a cierto tiempo fecha o a cierto tiempo vista, pues no podría contarse el tiempo de presentación, ni podría determinarse la capacidad, personalidad o solvencia del suscriptor en el momento de su emisión.

VI" La Firma del Suscriptor o de la Persona que Firme a su Ruego o en su Nombre": sobre el particular, el (artículo 86 en relación con el 174 de la LGTOC), establece que "si el girador (entiéndase suscriptor en virtud de la remisión) no sabe o no puede escribir firmará a su ruego otra persona, en fe de lo

cual firmará también un corredor público titulado, un notario o cualquier otro funcionario que tenga fe pública".

Puede suscribirse un pagaré en representación de otro, siempre y cuando esa representación se confiera mediante poder inscrito debidamente en el Registro de Comercio; o bien, por simple declaración escrita dirigida al tercero con quien habrá de contratar el representante (artículos 9, 85 y 174 LGTOC).

Ahora bien, el hecho de que se omitan dichos requisitos, excepto el de la firma del suscriptor, pues es uno de los requisitos que jamás puede faltar, si al momento de presentarse el mismo para su cobro, se subsana dicha omisión, no afecta la validez que como título de crédito tiene el pagaré, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º de la LGTOC.

Capacidad para suscribir pagarés: de acuerdo al artículo 3º de la LGTOC, son capaces de obligarse con cualquier carácter por un pagaré, todos los que tengan la capacidad legal para contratar, según las disposiciones relativas del derecho privado (artículo 5º del Código de Comercio; y los (artículos 24, 27, 246, 647 del Código Civil para el Distrito Federal), es decir los mayores de 18 años que no se encuentren en ninguna de las hipótesis de incapacidad que señala el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal.

Las personas morales se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos.

Si un incapaz suscribe un pagaré con cualquier carácter, se aplicará supletoriamente el artículo 2º de la LGTOC, las disposiciones del Código Civil Federal. Artículos 625 a 638, que establecen la nulidad de dicha obligación, misma que puede ser alegada por el mismo incapacitado o por sus legítimos representantes, a no ser que el menor de edad fuese perito en el comercio, artículo 639 Código Civil o bien que hubiere presentado certificados falsos del Registro Civil para pasar como mayor o hubiese manifestado dolosamente su mayoría de edad artículo 640 Código Civil para el DF.

Según el artículo 12 de la LGTOC, la incapacidad de alguno de los signatarios de un pagaré, no invalida las obligaciones derivadas del mismo en contra de las demás personas que lo suscriban, dada la autonomía de las obligaciones cambiarias.

El momento en que debe apreciarse la incapacidad es el de la suscripción del título. La desaparición de la incapacidad, ni la incapacidad sobreviviente tienen eficacia sobre la exigibilidad del documento.

Disposiciones de la letra de cambio, aplicables al pagaré: el artículo 174 de la LGTOC, previene que será aplicable al pagaré, lo relativo al endoso, al aval, al pago, al protesto, a la procedencia de las acciones cambiarias, acción causal, de enriquecimiento ilegítimo, caducidad y prescripción de las mismas.

En dicha remisión no se incluyen los artículos de la misma ley de LGTOC, como el artículo 78, que se refiere a la prohibición de estipular intereses o cláusulas penales en la letra de cambio, lo que es congruente con el párrafo segundo del propio artículo 174, que establece la facultad de estipular intereses en el pagaré; 82 al 84, y 87, que se refieren a la figura del "girador" que no existe en el pagaré; y el artículo 89, que habla de la aceptación, así como los artículos 91 al 108 de LGTOC, que inclusive maneja a la institución que no existe en el pagaré,

pues ello implica tres sujetos en la relación cambiaria: el girador o librador que emite la orden para aceptar la obligación o para pagar la suma de dinero contenida en el documento, el librado, girado o aceptante, en su caso, y, el beneficiario.

En el pagaré, únicamente hay dos sujetos: el suscriptor u obligado y el beneficiario o tenedor; 117 al 125 inclusive, que tratan de la pluralidad de ejemplares y de las copias de la letra de cambio que tampoco existen en el pagaré; 133 al 138 inclusive, que se refieren al pago por intervención; 141, que establece la facultad para dispensar al tenedor del documento para protestarlo, lo que significa que, tratándose del pagaré, esa facultad no existe.

"El artículo 141 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que el girador puede dispensar al tenedor de protestar la letra, inscribiendo en ella la cláusula "sin protesto", "sin gastos" u otra equivalente".

Es así que en el pagaré no hay girador, luego este precepto no puede ser aplicable a esta clase de títulos, y tan no lo es que entre todos los preceptos relativos a la letra de cambio que cita el 174, como aplicables al pagaré, no se menciona el artículo 141, sino los artículos 139, 140, 143 y otros más de la LGTOC.

En consecuencia, el tenedor de un pagaré, para conservar la acción de regreso en contra de los obligados indirectos, debe protestar el documento, y si no lo hace, la acción caduca, al tenor de lo dispuesto en el artículo 160, fracción II de la citada ley.

Además, conforme al artículo 174, parte final, de la misma Ley de Títulos, el suscriptor del pagaré se considerará como aceptante para los efectos de las disposiciones que enumera el precepto; y como el aceptante no está autorizado para dispensar del protesto, resulta que no hay posibilidad legal de inscribir esta cláusula en los pagarés".

Tampoco son aplicables al pagaré, los artículos 143, párrafo primero, 144, párrafo primero, 145 al 147 inclusive, el artículo 150, fracción I y, 163, que tratan de la figura de la aceptación.

Pagaré domiciliado: se conoce como tal a aquel en el que el suscriptor señala como lugar de pago el domicilio o residencia de un tercero. Bien sea que el pago deba ser efectuado allí por el propio suscriptor o por el tercero, que tendrá en ese caso el carácter de domiciliatario.

"El pagaré domiciliado debe ser presentado para su pago a la persona indicada como domiciliatario, y a falta de domiciliatario designado, al suscriptor mismo, en el lugar señalado como domicilio" (artículo 173 de la LGTOC).

Aun cuando es cierto que el a. 174 de la LGTOC, al mencionar los preceptos de la misma ley que son aplicables al pagaré, no cita el a. 83, es evidente que al no precisar el 173 del mismo cuerpo de leyes en qué consisten los "pagarés domiciliados", debe aplicarse por analogía lo previsto por el mismo ordenamiento para la "letra de cambio domiciliada".

La doctrina, con relación a esta figura, distingue dos clases de domiciliación: la completa, en la que el nombre del domiciliatario acompaña a la designación del domicilio en que debe hacerse el pago, y la incompleta o simple,

cuando sólo consta un domicilio distinto al del obligado principal para el pago del documento.

Estas dos clases de domiciliación producen diversas consecuencias, en los términos del a, 173 de la LGTOC, del que se desprende que, si la domiciliación es completa, el pagaré debe ser presentado para su pago al domiciliatario en el lugar señalado, y si éste no paga el documento debe protestarse, dado que, si se omite este requisito, se producirá la caducidad de las acciones del tenedor contra los endosantes y contra el suscriptor.

En cambio, si la domiciliación es simple, el título debe ser presentado para su pago al suscriptor en el domicilio señalado en el mismo, sin que sea necesario, en caso de incumplimiento de éste, protestar el título para que el tenedor conserve a sus acciones y derechos contra el propio obligado principal.

Como sucede con los demás títulos de crédito, en el pagaré la forma de pago puede ser de dos maneras, voluntario y forzoso. El pago voluntario puede suscitarse de forma directa realizado por el propio suscriptor en el tiempo, lugar y forma establecida; también puede realizarse el pago en forma de regreso, es decir, quien realiza el pago es alguno de los endosantes o avalista de alguno de ellos y éste pago puede ser anticipado, sin que el beneficiario tenga la obligación de recibirlo, y parcial quedando una parte del adeudo para requerirse de manera judicial.

El 90% de los actos de comercio realizados por los comerciante y no comerciantes es por medio de este tipo de documento ya que es más sencillo en su llenado (requisitos) y no tiene tanta dificultad para quienes los suscriben esto

permite una fácil identificación tanto del acreedor y el deudor, y sobre todo para el reconocimiento de su existencia, en la vida comercial.

CAPÍTULO CUARTO.

La utilización del cheque posfechado entre comerciantes.

La importancia y trascendencia del cheque se deriva, en lo medular de su función económica. En efecto, comúnmente, dicho título se constituye en un instrumento de pago. Lo cual hace que, en alguna medida, «sustituya», al dinero, en las diversas operaciones y transacciones del mundo de hoy.

Con tales implicaciones, no puede resultar nunca ocioso el realizar un estudio sobre dicho título valor. Máxime, si tomamos en cuenta, que en nuestro medio no abundan los trabajos sobre esta materia.

4.1. Antecedentes del cheque.

Los orígenes del cheque son inciertos, pero es natural que el estudio de dicho documento se haga en una exposición general de Derecho Bancario, porque siendo esencialmente un producto de las transacciones bursátiles, el medio para realizar disposiciones sobre los depósitos en cuenta de cheques, es hoyen día un documento típicamente bancario al extremo de que no se concibe su empleo, sino para disponer de fondos existentes. Es un instrumento de pago capital importancia nacido de las necesidades modernas pero también un medio de compensación en

las complejas actividades que desarrollan los bancos. A lo que lo han llamado “un instrumento de retiro de fondos”.

Ciertos tratadistas sostienen que el origen del cheque se halla en Atenas apoyándose en un texto de Isócrates. Caillemer entre otros, considera que las condiciones esenciales de cambio designado bajo el nombre de “cambium trajectium”, se reúnen en su texto. Pothier lo ha definido como un contrato por el cual “yo he de dar o me obligo a dar, cierta suma de dinero en un lugar determinado a cambio de una suma de dinero que otros se obligan a entregarme en lugar distinto”. En realidad el “cambium trajectitium”, sería el remoto antecedente del contrato de cambio. Otros autores encuentran su origen en Roma, deduciéndolo de escritos hechos por Cicerón, Terencio y Plauto y afirman que los “argentari” romanos los emplearon en sus relaciones con sus clientes bajo el nombre de “prescriptio” o “permutatio”. “Es indudable que la antigüedad, fue práctica extendida depositar dinero en personas de confianza a quienes el depositante daba instrucciones para que entregaran algunas sumas en numerario a terceros pero como sostiene Bouteron, estos documentos no tenían las características del cheque moderno porque en ellos faltaba la “cláusula a la orden” que es esencial para considerarlos como cheques. Constituyen, más bien, el remoto antecedente de la letra de cambio cuya invención Savary atribuye a los judíos que al ser expulsados de Francia durante los reinados de Dagoberto I, Felipe Augusto y Felipe el Largo, se refugiaron en Lombardía y para retirar el dinero y otros efectos que habían dejado en territorio francés en manos de sus amigos, se ingeniaron empleando las letras o billetes escritos en pocas palabras. El “cambium trajectitium”, conocido por los griegos, es tal vez el origen de la letra de cambio que suponía forzosamente el contrato de cambio y creaba recíprocas obligaciones entre el cambista y el cambiario. El cambista estaba obligado a dar determinada cantidad de dinero en el sitio convenido y la obligación del cambiario consistía en entregar al cambista una cantidad de numerario en plaza distinta de aquella en que se contrataba. Durante la Edad Media, tuvieron general aceptación

unos documentos que tenían la forma de libranzas o asignaciones del depositante sobre el depositario y que no eran sino simples mandatos de pago pero no es posible deducir que en realidad tuviesen el carácter de cheques. En el siglo XVI, en Amsterdam, era usual en el comercio confiar a particulares la guarda de capitales y retirar los fondos por medio de asignaciones llamadas "letras de caja" hasta 1776 en que reguló su uso.⁷⁵

“Así Juan José Gonzales Bustamante refiere al cheque como una derivación de la letra de cambio con la que tiene grandes semejanzas pero profundas diferencias”.

“Algunos autores discuten si el cheque se empleó por primera vez en Italia, en Bélgica o en Holanda. “Joaquín Casasús en su estudio sobre la libranza, expresa que en España, tal como la definen las Ordenanzas de Bilbao, la libranza no es más que un cheque imperfecto. Se cree que el cheque tuvo su cuna en Inglaterra y que este término se ha empleado allá desde 1640 logrando su desenvolvimiento en los bancos de depósito y en los "clearings"; así como también que el cheque que usamos en la actualidad para retirar fondos depositados en instituciones bancarias, fue perfeccionándose en el transcurso de los años porque en Inglaterra misma, no tuvo un rápido desarrollo y al principio se le vio con reservas”.

“Por otra parte Birnbaum afirma que los documentos ingleses de esta índole, descubiertos en Londres, que fueron encontrados en unas obras de la Banca Child, &Co., eran dos especies llamadas "Banknotes" y "Cash notes" que entonces tuvieron una gran aceptación. Bouteron en su monografía sobre el cheque, encuentra que el acrecentamiento de los depósitos bancarios a raíz de

⁷⁵ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. *Derecho Bancario*. Editorial Porrúa, S.A., 1945.

establecido el Banco de Inglaterra por William Paterson (1694) abrió nuevos horizontes para el empleo de capitales inactivas. En Inglaterra fueron los orfebres quienes emplearon estos documentos en sus relaciones con los banqueros de Holanda. Al iniciarse el siglo XVII, el cambio y la fabricación de moneda constituía un monopolio real y los depósitos que los orfebres hacían al Hotel de la Moneda, no tenían más que un carácter comercial, preservándolos así de los robos, de los incendios y de otros percances. Pero Carlos I, en 1640, confiscó los depósitos y desde entonces, los orfebres guardaron sus metales preciosos con que iban a trabajar en manos de los particulares. De esta manera se inició la rica gama de operaciones bancadas por los orfebres con la apertura de cuentas corrientes y de giros llamados billetes de orfebres y se constituyeron depósitos de que podían disponer libremente. Los billetes de orfebres eran llamados "Goldsmithsnotes" habiendo logrado una circulación más fácil que las monedas metálicas. En rigor, los "Goldsmithsnotes" eran billetes de banco más que cheques, puesto que a cambio de los metales preciosos depositados, los orfebres emitían billetes a la vista y al portador. Era un paso decisivo para lo que después iba a constituir el cheque".

“El desarrollo de las operaciones realizadas por el Banco de Inglaterra, fue de grande significación para fortalecer el crédito y en el curso del siglo XIX, el uso del cheque fue acrecentándose día con día hasta adquirir la importancia y difusión que tiene en la actualidad en la mayor parte de los países del mundo. Pero aun cuando el cheque y la letra de cambio desempeñan en el mundo de los negocios funciones distintas, pues en tanto que el primero es un mero instrumento de pago y la letra de cambio es un título de crédito, en Inglaterra existe aún cierta confusión para distinguir ambos documentos. El artículo 73 del Bills of Exchange Act, define el cheque "como una letra de cambio girada a un banquero y pagadera a la vista". El perfeccionamiento de las transacciones bancadas y el aumento en los depósitos, ha dado a Inglaterra un lugar privilegiado en el uso del cheque. Los belgas se disputan la primacía en el empleo de dicho documento, sosteniendo que

antes de que Inglaterra intensificara los depósitos bancarios, ellos conocían un documento llamado "bewijs" y que desde la época de la Reina Isabel, fueron enviados a Amberes banqueros ingleses, a estudiar el funcionamiento y mecanismo de los "bewijs" con la finalidad de introducirlos a la Gran Bretaña. Un comentarista, Esquiros, afirmaba haber oído en Inglaterra que la diferencia entre un hombre y un gentleman consiste en que aquél, paga con dinero las mercancías que obtiene y éste lo hace con cheques".

“De esta manera es que ha sido la evolución económica que ha tenido el cheque cuyo papel es ínfimo en los países mercantilmente atrasados. Por ello la mayor parte de las legislaciones del Mundo han rodeado al documento de toda clase de garantías porque dignifica la Economía de los pueblos como sustitutivo de la moneda. "Para apreciar con claridad su trascendencia, es preciso recordar que su perfeccionamiento y desarrollo está vinculado estrechamente con los Bancos de Depósito y con las Cámaras de Compensación porque permite al comerciante crear para cada uno de sus pagos, un papel capaz de movilizar sus fondos y de realizar al mismo tiempo la circulación de capitales. Por ello, puede afirmarse que es el documento económico del siglo”.

“Los tratadistas italianos reclaman para Italia la primacía en el empleo del cheque. Según Bolaffio, Rocco y Vivante, la raíz del cheque actual se encuentra en los "contadi di banco" del Banco Véneto; los "biglietti" o "cedule di cartulario", de los bancos San Jorge, de Génova y San Ambrosio, de Milán, así como las "pólizas" o "fedi di deposito" de los bancos de Nápoles”.

“En España, el cheque era desconocido hasta antes de la vigencia del Código de Comercio de 1885 y en México, el primer Banco que lo puso en circulación acrecentando los depósitos bancarios de esta índole, fue el Banco de

Londres y México, fundado en 1864, pero fue hasta las postrimerías del siglo xix cuando empezó a tener relevancia y se le mencionó en la Ley”.

“En la Exposición de motivos del Código de Comercio Español de 1885, se expresa que "los fines económicos que se persiguen con el uso de cheques en los países en que estos documentos eran desconocidos, son: *potteren circulación el numerario metálico o fiduciario que pendiente de inversión conservan los particulares improductivo en sus cajas, con ventajas para éstos y para la riqueza general del país, y disminuir el trasiego de moneda metálica o fiduciaria dentro de la misma población o de una plaza a otra, ya haciendo las veces de billete de banco, ya favoreciendo la liquidación de créditos ciertos o efectivos que tengan entre sí varios comerciantes o banqueros compensándose mutuamente los cheques expedidos a favor de uno con los que resulten girados contra el mismo por la mediación de ciertas oficinas o establecimientos creados al efecto*".⁷⁶

“Con gran acierto los autores de la Exposición de Motivos del Código de Comercio Español, señalan las finalidades que persigue el cheque como instrumento de pago y de compensación y las ventajas que su empleo ocasiona a la Economía del país haciendo que los capitales improductivos que guardan los particulares en sus domicilios sin ningún beneficio para el interés social, al ser depositados en las instituciones bancadas, acrecienten la riqueza nacional al destinarse al desarrollo de grandes empresas por medio de las operaciones que efectúan los bancos al disponer de dichos capitales y mediante la expedición de los cheques en que el Banco se convierte en acreedor del cuentahabiente; sustituir, con ventaja, en las transacciones, el empleo de la moneda metálica o fiduciaria en las operaciones frecuentes que se realizan sean entre los comerciantes o entre los particulares. De allí la imperiosa necesidad de otorgar a dichos documentos plena protección para mantener la confianza entre el público como instrumentos de pago y de compensación, pues si bien es cierto que tienen una

⁷⁶ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. *EL CHEQUE*, cuarta edición, México 1983, p.5-7

vida precaria y no alcanza el rango de una verdadera moneda con poder liberatorio ilimitado, su empleo constante vigoriza a la Economía Nacional; permite que el cuentahabiente esté más garantizado en el control de sus depósitos; evita las frecuentes pérdidas de tiempo en contar la moneda circulante cada vez que se realiza una operación en el múltiple y complejo empleo de las transacciones y reduce las pérdidas, extravíos o robos a que están sujetos quienes llevan dinero consigo. Así se justifica que si las medidas de carácter administrativo como la cancelación de cuentas han sido insuficientes para otorgar al documento plena protección, debe acudir al Derecho Penal, como ha sucedido en la mayoría de las legislaciones del Mundo creado un delito especial cuando se libra un cheque sin que el librador cuente con fondos suficientes”.⁷⁷

Por otra parte; el maestro Carlos Felipe Dávalos Mejía menciona que para comprender la mecánica del cheque se puede facilitar si previamente se conocen los motivos prácticos de su existencia; motivos que, desde su origen hasta la fecha, han permanecido inalterables. Su operación está condicionada por la presencia de dos necesidades irreductibles, a saber: *(i)* la seguridad que significa no traer consigo dinero en efectivo, por habérselo dejado a la persona que lo puede guardar sin correr riesgos, y *(ii)* la necesidad de hacer uso del dinero guardado, sin tener que acudir a pedírselo a quien lo tiene, en cada ocasión. La necesidad de la guarda del dinero la satisface el banco, y la necesidad de su uso la satisface justamente el cheque.

“De esta manera se llega a dos conclusiones preliminares: por una parte, que como todas las instituciones mercantiles puras, el cheque no es el producto de la imaginación de un legislador sino de aquella que los comerciantes debieron desplegar en la búsqueda del éxito, o de sus negocios, o de su mera sobrevivencia; y por otra, que el cheque sólo puede desarrollarse con la

⁷⁷ GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Ob.cit., p.8

participación activa de un banco. En ambas conclusiones, el factor histórico es determinante; en la primera, porque fueron siglos de robos, asaltos y otras pérdidas los que gestaron la primera motivación del cheque; y en la segunda, porque no es posible analizar el cheque históricamente, si no se hace lo propio con la banca.”⁷⁸

“Las designaciones *letra* y *pagaré* tienen un significado idiomático claro y coherente (*promissory note, billordre, etc*, significan *algo en* términos de ese idioma), el cheque, que recibe aproximadamente la designación en todos los idiomas, es una palabra que, en ella misma, significa nada. Peor aún, en cada lengua existen palabras similares pero que en una tienen un significado por completo diferente al del título. Todo esto, pudiera llamar a confusión es, lo contrario, pues su análisis permite conocer mejor los interesantes antecedentes y así, el funcionamiento, de tan importante documento.”

“En inglés, el título de crédito cheque se conoce con el nombre *check*, aunque en algunos textos legales ingleses también se denomina *cheque*. Pero en el lenguaje inglés corriente *chek* significa, como verbo, verificar, rivisar, contrastar, repremir o moderar; y como sustantivo significa factura, talón, contramarca, visto bueno, la cuenta a pagar en un restaurante; en el ajedrez *check* significa *jaque*; y como una interesante acepción netamente costumbrista *checko checkedcloths* significa tela o mantel de cuadros. *Chess* significa juego de ajedrez.”

“En francés este título se conoce como cheque. Pero en el lenguaje corriente la palabra *chec* o *cheque* sólo tiene dos significaciones, ambas como sustantivo y son por una parte, fracaso o derrota, y, por otra, una vez más *Jaque mate*. *Echecs* significa, precisamente, juego de ajedrez.”

⁷⁸ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. TITULOS DE CREDITO, Tomo I, segunda edición, México 1998, p.218

“En español la palabra cheque sólo tiene un significado, el del título de crédito. Pero si recordamos que la palabra ajedrecística jaque (que no proviene del árabe como se piensa sino del francés) es la declinación puramente dialéctica y no etimológica del término chaqué, porque en el castizo y en el franco antiguos la j no existía como en la actualidad, por ser una letra arábiga asimilada de manera forzada; entonces, necesariamente los términos jaque, chaqué o cheque tienen la misma matriz lingüística y, probablemente, también la misma matriz ideológica que, desde luego, no son españolas.”⁷⁹

Es decir que en los tres idiomas, la palabra cheque tiene una íntima relación con el juego de ajedrez; y, por otra, que dada la abundancia de significados que el término *check* tiene en inglés, probablemente tal tiene su origen precisamente en ese idioma. Sin embargo, esta hipótesis nos pone en aprietos en la medida en que, a pesar de que esta palabra tiene muchos siglos de utilizarse, de acuerdo con la investigadora de la Universidad de Nueva York, Anne Fremantale, el inglés *no* se constituye en una lengua autónoma del francés sino hasta el siglo XIV, con los *Cuentos de Canterbury* y el *Piers Plowman*, primeras obras de la lengua inglesa (recuérdese que los vocabularios del francés y el inglés son muy similares y sus diferencias gramaticales son en el orden del sujeto, verbo y complemento; que la Gran Bretaña es únicamente la grande, pues la Bretaña es francesa, provincia que incluso permanece hasta la fecha; y si el rey Juan era conocido por sus súbditos como Juan sin Tierra, era porque en efecto había perdido las tierras que tenía, pero no en Inglaterra, sino en Francia). Y si a esto aunamos que el uso del cheque está indisolublemente ligado con la existencia de los bancos de depósito, y éstos existen como tales desde el siglo XV pero en Italia, entonces la interpretación del origen histórico y etimológico del cheque realmente se complica. Sin embargo, su origen es tan claro como interesante. Más o menos es el siguiente:

⁷⁹ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Ob.cit., p.219

- “En el año 1066, el rey Guillermo I de Inglaterra, duque de Normandía, estableció en la Gran Bretaña la *curia legis*, organismos que integró con sus más importantes vasallos y por los más altos dignatarios de la Iglesia; les encomendó (les exigió dice el profesor de la Universidad de Chicago Leonard Krieger) que cumplieran sus órdenes, que arbitraran los litigios en los cuales la corona tuviera una incumbencia directa y, de manera principal, que llevaran detalladamente las cuentas del reino, ya se tratara de impuestos, cambios, propiedades, deudas y, por supuesto, de los pagos que la corona debiera hacer
- Durante el reinado de Enrique I, hijo menor de Guillermo, la *curia legis* dividió sus funciones en dos: una puramente judicial y la otra, económica y financiera. Pero como los nobles y varios de los eclesiásticos que integraban la segunda no conocían ni la aritmética ni la teneduría de libros: o llevaban mal las cosas o simplemente se ausentaban, suprimió la necesidad de poseer un título nobiliario o eclesiástico para poder integrarla, lo que implicó, por una parte, que a los nuevos financieros ya no se les tenía que pagar con tierras sino con simple dinero, y por otra, que el rey pudiera escoger entre sus súbditos a las personas más capaces y hábiles en la materia, por lo que la especialización financiera se desarrolló a un nivel insólito y adquirir una naturaleza meramente civil.

Por razones explicables sólo a la luz de argumentos exclusivamente de aquella época, los nuevos financieros de la *curia legis* llevaban sus cuentas y atendían sus negocios en una mesa sobre la que extendían un mantel a cuadros (*check*), lo que se convirtió en una costumbre a tal grado arraigada que, incluso, hasta la fecha, y desde aquellos siglos, la Tesorería Real de Inglaterra se designa *Exchequer*. Por otra parte, grandes aficionados al recién llegado juego de ajedrez,

que se jugaba en un tablero precisamente a cuadros, los financieros lo bautizaron *checky* después *chess*, quedando la primera palabra sólo para denominar al jaque.

- Por la experiencia adquirida por los financieros de la *Curia*, y en razón de que sus salarios eran pagados en dinero y ya no en tierras, porque ya no eran nobles, los banqueros ingleses y holandeses (recuérdese la estrecha relación social e histórica de esos dos pueblos) empezaron a contratarlos merced al ofrecimiento de dobles o triples salarios, pero ya no para que prestaran sus servicios al rey sino al *sector privado*. Tales financieros llevaron consigo varias de sus costumbres, entre otras, el mantel a cuadros, es decir, el *check*.
- Los banqueros y los cambistas (aunque tienen la misma génesis acabaron siendo especialidades diferentes) del siglo XIII, como cualquier otro comerciante, para serlo, debían, ser miembros de un gremio, fuese de banqueros o de comerciantes en general, según la región en la que traficaran su mercadería. Y tal fue la eficiencia y perfección de las prácticas hechas por los financieros de la *curia* que en poco tiempo acaban por convertirse en las reglas gremiales, del gremio al que pasaron a pertenecer.
- Una de las prácticas adoptadas desde la *curia*, que los financieros trasplantaron al sector bancario, consistía en los métodos y sistemas que utilizar para tener la seguridad contable de que el dinero que la corona pagaba con una especie que no fuera efectivo, sino con un papel que sentara, efectivamente existía en los activos reales. Métodos que debían ser altamente perfectos y complicados debido a que, como se comprenderá, por lo general, el rey se comprometía a pagar sin tener la seguridad de que tendría el dinero para ello. A tal extremo llegó la eficacia de esos métodos que los documentos de pago emitidos por la *curia* adquirieron una confiabilidad incuestionable; métodos que fueron llamados no por la *curia* sino por los ciudadanos que los recibían, precisamente *checks*, aunque autores, como Uría y Vázquez Bonome, opinan que también eran dos como *exchequerbillo* simplemente *chequerbill*; que como hemos dicho, fueron trasplantados al sector bancario en virtud de las razones dichas.

- Con el interés de colocar y vender la sal, las especias y las esencias (insumos escasos destinados, no a dar un sabor peculiar a los guisos sino a eliminar el hedor de los alimentos putrefactos, que no obstante se debían consumir, y otros, los más caros, destinados a la sana conservación de los mismos) que adquirían en Venecia, Bizancio y otras ciudades más como Alejandría, Bagdad o Beirut (donde estos insumos eran abundantes y se tenía experiencia en su uso), en sus incursiones por los Países Bajos los comerciantes italianos del siglo XIV tomaron contacto con estas prácticas bancarias, cuando ya estaban bien arraigadas en Inglaterra y Holanda; y, por su notoria eficacia y perfección, las llevan consigo y las adoptan como propias de inmediato. Es sabido que, por carecer de una traducción idiomática exacta, los italianos difunden estas prácticas con el mismo nombre: *check*, el cual se declina forzosamente en cada idioma, con las formas que se conocen hasta hoy.”⁸⁰

Esta es, pues la génesis del título y del término *cheque*, el cual más tarde en el alto renacimiento italiano, por las siguientes razones, adquiere en definitiva los perfiles de *documento de pago*, que guarda hasta nuestros días. En efecto, los bancos italianos guardaban con los bancos ingleses y holandeses una diferencia fundamental: eran bancos de depósito más que de financiamiento o préstamo. Esto se debía básicamente a dos razones: por una parte, el préstamo estaba *litúrgicamente* prohibido, es decir, los católicos no podían prestar como negocio; y, por otra, la mayoría de los judíos de aquella época estaban radicados principalmente en los países bajos y, desde luego, no estaban sometidos a la iglesia; y en Inglaterra, después de Enrique VIII, los protestantes también se liberaron del sometimiento al Papa, origen de dicha prohibición. El ejercicio de la actividad bancaria, más de depósito que de préstamo, permite entender por qué el cheque, como instrumento de liberación de un dinero depositado, o sea, como un instrumento de pago, se perfeccionó en Italia.

En efecto, los bancos recibían dinero en depósito y sólo lo liberaban contra la

⁸⁰ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Ob.cit., p.221

entrega de un título denominado *cheque*, en el cual se identificaba tanto el dueño del dinero depositado como la persona a la que se le debía entregar, quien también podía ser (como por lo general sucedía) el dueño de los dineros depositados. Esta práctica bancaria se difundió sin escalafones; fue adoptada inmediatamente, incluso, contra primer conocimiento, por los comerciantes y banqueros de todos los países. Con la fundación del banco de Inglaterra en 1694, se crea la obligación de proporcionar a los clientes machotes de cheques diseñados por los propios bancos, a fin de otorgar una mayor seguridad a la identificación; y en la gran Feria Industrial de Inglaterra, de 1851, en la que se exhiben los más importantes inventos de la época, el City Bank de Nueva York introduce el *blocktalonario* de cheques engomados, con matriz de saldo y fecha de emisión, para sustituir a libros de cheques o cheques sueltos que se habían usado hasta entonces; invento que fue adoptado de forma entusiasta por los banqueros asistentes a la gran feria del Palacio de Cristal.

“La primera organización legal o estatutaria del cheque, contra lo que se pudiera pensar, no existió en las ordenanzas gremiales (por ejemplo, ni siquiera se mencionó en la Gran Ordenanza de 1672 ni en el Código de Bonaparte de 1807) sino hasta después del Renacimiento, precisamente, en la Ordenanza Holandesa del 30 de enero de 1776, que sólo regulaba los cheques que se conocerían, posteriormente, como certificados, los cheques de cajero y los cheques de la tesorería pública.”

“Su primera legislación formal es la Ley específica del 14 de junio de 1865, promulgada en Francia. En Inglaterra, la *Bill of Exchange Act* de 1882 y la *Cross Cheque Act* de 1906, en las que se le otorga al cheque, como hasta la fecha, la categoría de *letra de cambio bancaria* porque, como veremos, estructuralmente es precisamente eso; no obstante, desde 1694, con la creación del Banco de Inglaterra, se habían regulado algunas de las actividades realizadas con cheque.”

“ En Alemania, se establecen algunas disposiciones en su Ley de 1882; en México, igualmente, se reglamenta por primera vez en el Código de 1884; en

España, se reguló por el Código de 1885, y finalmente, en la importante convención de Ginebra de 1930 se firman tres convenciones (además de las de letra y pagaré) a saber, la Ley Uniforme Sobre el Cheque, la Ley Uniforme Sobre Conflictos de Leyes en Materia de Cheque y la Ley Sobre Derechos del Timbre en el Cheque. Como ya vimos, el juego de convenciones emanadas de Ginebra encuentran su inspiración material más clara en la Ley alemana de 1882; y en ese juego se inspira, igualmente, el legislador mexicano de 1932, el que, sin embargo, a nuestro entender, produjo un resultado superior en todo tenido en Ginebra. Es en esa ley de 1932, todavía vigente, en la cual reposa con gran eficacia la organización del cheque en nuestro país.”⁸¹

4.2. Concepto de cheque.

A manera de inicio, y de forma tangencial, debemos indicar que el origen del vocablo cheque lo encontramos en Inglaterra⁸². Deriva el término del verbo to check. La expresión era usada para designar varios documentos (tales como: contraseñas de teatros y fichas de guardarropas). Ello provocó, en un afán diferenciador, que al título valor de nuestro interés se le denominara, entonces, cheque.⁸³

Pero si bien el vocablo está ampliamente difundido por todo el orbe, no presenta una concepción general que resulte acogida en los diversos lugares. Esta situación obedece, entre otras cosas, a la completa ausencia de coincidencia legislativa respecto a una definición universal.⁸⁴

⁸¹ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. Ob.cit., p.222

⁸² MALAGARRIGA Carlos, *Tratado Elemental de Derecho Comercial*, Vol. II, Tercera Edición, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1963, p. 773

⁸³ Hay también quienes sostienen que la palabra viene de la expresión ex chequerbill, con la que se nombraba las órdenes reales de pago.

⁸⁴ Ni siquiera después de la Ley Uniforme de Ginebra ha sido posible tal construcción doctrinal, pues en ella se ha evitado la formulación de una definición del cheque para evitar dificultades y fricciones. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ Joaquín, *Derecho Bancario*, México, 6ta. Edición, Porrúa, , 1980, p. 93

En este sentido, se distinguen tres actitudes. Hay legislaciones que establecen un concepto. También las hay que no lo hacen, limitándose a estatuir los requisitos del mismo. Finalmente, se encuentran aquellas, eclécticas, que instauran ambas situaciones.

Nuestro país, con toda claridad, se enmarca dentro del tercer grupo. Pues el ordenamiento mercantil conceptúa al cheque como una orden incondicional de pago, que se gira contra un banco, siendo pagadero a la vista, para posteriormente, reseñar los requisitos que debe reunir el título.

Así las cosas; es clara la dificultad existente para adoptar un concepto, de aceptación unánime, que llene todos los cometidos. Por eso, se advierte la presencia, en buena parte de la doctrina, de dos corrientes definitorias del cheque. Por un lado están quienes destacan a las partes intervinientes, por otro aquellos que conceden un sitio a la provisión de fondos. Coincidiendo, eso sí, ambas posturas en aspectos fundamentales, propios de casi cualquier concepto de cheque, como lo son: que se trata de un título valor, la incondicionalidad de la orden, etc.

Dentro de este contexto de ideas una definición, por excelencia, del primer tipo sería la siguiente:

El cheque es un título de crédito por medio del cual una persona llamada Librador, ordena incondicionalmente a una institución de crédito, que es el librado, el pago de una suma de dinero a favor o a la orden de una tercera persona llamada Beneficiario.

Por su parte el concepto que a continuación se indica, es digno representante del otro grupo: “Se trata de un título valor, que se dirige a una

institución de crédito, a la que se da la orden incondicional de pagar a la vista, una suma a cuenta de una provisión previa.”⁸⁵

Cualquiera sea la opción escogida, lo cierto es que una y otra son merecedoras de una crítica en algo básico.

Se están formulando definiciones unilaterales de cheque; es decir, se destaca un elemento (la orden incondicional), olvidando completamente al otro de no poca importancia (la promesa de pago -por un tercero- que le hace el librador al tomador o beneficiario).

En efecto, cuando el girador, en vez de darle efectivo, entrega un cheque a su acreedor, le está prometiendo que el banco le va a pagar dicho título. Razón por la cual este importante elemento, no debería estar excluido de los conceptos de cheque que abundan en doctrina.

Resumiendo, según Garrigues, el cheque reviste un doble aspecto. Frente al librado es una orden de pago, en lo tocante al tomador es una promesa de pago.⁸⁶

Bien lo ha dicho, entonces, Broseta Pont: “quien libra un cheque formula una orden... de pago al librado (banco), y a su tomador una promesa de que será pagado, quedando subsidiariamente obligado a hacerlo frente al tenedor en el caso de que no sea pagado por aquel.”⁸⁷

Finalmente, y para finiquitar este apartado, sólo nos resta expresar que el cheque, al reunir las características requeridas, constituye un título valor. Ello es

⁸⁵ PÉREZ VARGAS Víctor, *Los Medios de Pago en la Compraventa Internacional*. Revista Judicial, San José, N° 21, septiembre de 1981, p. 91

⁸⁶ cfr. GARRIGUES Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, segunda reimpresión de Novena edición, T I, México 1998, p. 951 y sig

⁸⁷ BROSETA PONT Manuel, *Manual de Derecho Mercantil*, Novena Edición Tecnos, Madrid 1991, p. 664

así, por cuanto: el derecho se ve unido al título, al tenor literal de éste se ejercita y cumple aquel; además, concede legitimación y cada suscriptor tiene un derecho independiente del de su antecesor.

Los caracteres jurídicos del cheque, que se desprenden del concepto que hemos elaborado, son los siguientes:

- a. El cheque es un título de crédito, esto es, el documento necesario para ejecutar el derecho literal consignado en el mismo. A su vez, de la [calidad](#) de título de crédito que el cheque posee derivan estas consecuencias: a) el cheque es un documento (constitutivo-dispositivo y formal); b) el cheque participa de los caracteres de incorporación, [legitimación](#), literalidad y autonomía, propios de los títulos de crédito; c) el cheque es cosa mercantil; d) el cheque está provisto de fuerza ejecutiva; e) en el cheque los signatarios son obligados solidarios.
- b. El cheque, como título de crédito, es un documento. Pero un documento de [naturaleza](#) especial. Es un documento constitutivo y dispositivo, no simplemente probatorio. Constitutivo porque sin el documento no existe el derecho. Pero como es necesario además para la transmisión y para el ejercicio del derecho, se le califica también como documento dispositivo. El cheque es además un documento de naturaleza esencialmente formal, en cuanto a que la ley exige para su validez, que contenga determinados requisitos y menciones, en ausencia de los cuales no producirá efectos de título de crédito.
- c. El cheque participa de los caracteres de incorporación, legitimación, literalidad y autonomía, propios de los títulos de crédito. Como el tema corresponde a la [teoría](#) general de los títulos de crédito, porque se encuentra tan íntimamente ligado a él que sin la existencia del título no existe el derecho, ni por tanto la posibilidad de su transmisión o de su ejercicio. El documento es lo principal y el derecho lo accesorio: el derecho ni existe ni puede ejercitarse, sino es en [función](#) del documento.

- d. El cheque tiene [carácter](#) mercantil. De esto derivan fundamentales consecuencias, como la calificación mercantil de tales títulos de crédito, de las operaciones en ellos consignadas y de los actos o [contratos](#) que sobre ellos se celebren.
- e. El cheque es un título ejecutivo. La [acción](#) cambiaria contra cualquiera de los signatarios de un cheque es ejecutiva por el importe de este, y por el de sus intereses y [gastos](#) accesorios, sin necesidad de que el demandado reconozca previamente su firma.
- f. Los signatarios de un cheque se obligan en forma solidaria. Esto es, el tenedor puede exigir de cualquiera de ellos íntegramente la prestación consignada en el título. El último tenedor puede ejercitar la acción cambiaria contra todos los obligados a la vez, o contra alguno de ellos, sin perder en este caso la acción sobre los otros, y sin obligación de seguir el orden que guarden sus firmas.

El cheque es un título de crédito abstracto porque se atribuye [eficacia](#) obligatoria a la pura y simple declaración cartular, prescindiendo de la causa jurídica que determinó su emisión o su transmisión e independientemente de la relación de provisión, que debe mediar entre el librador y el librado.

Pertenece a la categoría de títulos cambiarios, llamados así porque su prototipo es la letra de [cambio](#).

- a. El cheque es la relación librador-librado, se presenta como una orden de pago, pero a la vez, en la relación librador-tomador, contiene una promesa de pago. El librador ordena al librado el pago del cheque, pero, al propio [tiempo](#), se obliga frente al tomador a que el cheque será pagado, le promete su pago.
- b. Es un documento de [vencimiento](#) a la vista. Esto es, en el acto de su presentación al librado y cualquier inserción en contrario se tendrá por no

puesta. La idea de plazo es, pues, inconciliable con la esencia del cheque, concebido éste como medio o instrumento de pago.

- c. Es un título estrictamente bancario.
- d. Se caracteriza por la exigencia de una previa provisión de fondos en poder del librado.
- e. El pago a la vista y la necesidad de la previa provisión de fondos en poder del librado, hacen que la institución de la aceptación sea inconciliable con la naturaleza del cheque.

Se [debate](#) el problema de saber si su emisión (libramiento) es en todo caso mercantil, o si solamente lo es en determinadas situaciones, a saber:

- a. Cuando las personas que intervengan en su emisión tengan la calidad de comerciantes;
- b. Cuando la causa jurídica que origina la emisión sea un acto de [comercio](#). En nuestro derecho, la solución no puede ser otra que la terminantemente establecida por el artículo 1 de la LTOC. Esto es, la emisión de un cheque debe ser considerada siempre como un acto de comercio, independientemente de los sujetos que en ella intervengan o de su causa.

Presupuestos del cheque.

- El cheque solo puede ser expedido cuando se reúnen ciertos requisitos:
- La calidad del librado de ser una institución de crédito lo cual celebrara un contacto con el librador. Los bancos reciben de sus clientes dinero que se obligan a devolver a la vista, cuando el cliente lo requiera.

- Los fondos disponibles: la existencia de fondos disponibles es también uno de los presupuestos de regularidad del cheque.

Que el librado haya sido por el librado es decir por la Institución de crédito para expedir cheques a cargo de la cuenta del librador.

El título en estudio se caracteriza por reunir una serie de condiciones. Que se dividen en presupuestos y requisitos.

Para resumir tenemos. Por su función de pago, el cheque bancario presupone la existencia de la suma correspondiente a la prestación prometida, y la autorización del banco para tal emisión. Se trata de requisitos de regularidad y no de validez, por lo que sí falta uno de ellos, el cheque bancario no cumple con su función de pago.

Dilucidado lo atinente a los presupuestos del título objeto de este estudio, toca el turno de pasar revista a los requisitos formales del cheque.

4.3. Requisitos.

La ley ha establecido en materia de títulos de crédito un [sistema](#) estrictamente formalista, atendiendo a la especialísima naturaleza jurídica de los mismos. La suscripción y transmisión de tales documentos se encuentra sometida a una serie de requisitos de carácter formal, que la ley enumera taxativamente. La omisión de esos requisitos hace que el acto realizado no produzca los efectos previstos por la ley.

Naturalmente constituye un problema distinto la determinación de si un documento emitido como cheque, sin serlo por carecer de alguno de los requisitos o menciones formales que la ley establece, podrá servir o no como prueba de una obligación civil o mercantil.

Los requisitos que debe contener el cheque están determinados en el artículo de 176 de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito y son los siguientes:

“Artículo 175.- El cheque debe contener:

- I.- La mención de ser cheque, inserta en el texto del documento;
- II.- El lugar y la fecha en que se expide;
- III.- La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero;
- IV.- El nombre del librado;
- V.- El lugar del pago; y
- VI.- La firma del librador.”

I. La mención de ser cheque. Debe contener la mención de ser cheque inserto en el [texto](#) mismo del documento. El documento que carezca de la mención expresa de ser cheque, no puede considerarse como tal, ni por lo mismo, como título ejecutivo.

II. El lugar y al fecha en que se expide. El lugar es suma importancia en virtud que se establece el lugar donde debe ser cobrado y asimismo determina la jurisdicción

en caso de litigio. Asimismo se establece que el cheque debe contener la fecha en que se expide. Éste debe considerarse el día, mes y año.

La indicación de la fecha tiene trascendencia en cuanto: a) sirve para determinar si el librador era capaz en el momento de la expedición; b) señala el comienzo del plazo de presentación para el pago; c) determina consecuentemente los plazos de revocación y de prescripción; d) influye en la calificación penal de la expedición sin fondos.

La indicación de una fecha imprecisa, en la que se omite el día, el mes o el año, o cualquier indicación que impida conocer con exactitud el momento de la expedición o la indicación de una fecha imposible, es decir, que no se ajuste a las reglas del calendario vigentes.

Debe ser real, esto es, debe corresponder efectivamente a aquella en que el cheque ha sido emitido.

Deben fijarse las consecuencias que se producen cuando un cheque contiene una fecha falsa que no corresponde a aquella en que fue expedido. Se conoce como cheque antedatado a aquel cuyo texto se indica como fecha de expedición una anterior a aquella en que realmente es entregado al tomador. Esto produce un efecto de acortar el plazo de presentación para su pago, y normalmente es empleado por el librador para evitar la inmovilización de la provisión por todo el plazo legalmente [impuesto](#).

La designación del lugar de expedición tiene importancia: a) en cuanto que los plazos de presentación para el pago varían según se trate de cheques

pagaderos en el mismo lugar de su expedición o en lugar diverso; b) consecuentemente, influye en el cómputo de los plazos de revocación y de prescripción; c) puede determinar la aplicación de las leyes extranjeras, respecto a los títulos expedidos fuera de [la República](#). La omisión del lugar de expedición no produce la nulidad del cheque como tal, porque la ley suple ese requisito mediante presunciones. A falta de indicación especial se reputara como lugar de expedición el señalado junto al nombre del librador. Si se indican varios lugares, se entenderá designado el escrito en primer término.

El cheque debe ser presentado para su pago de acuerdo al artículo 181 de la Ley General de Títulos de Operaciones de Crédito.

1. Dentro de los quince días naturales que sigan al de su fecha, si fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición;
2. Dentro de un mes, si fueren expedidos y pagaderos en diversos lugares del territorio nacional;
3. Dentro de tres meses, si fueren expedidos en el extranjero y pagaderos en el territorio nacional; y
4. Dentro de tres meses, si fueren expedidos dentro del territorio nacional para ser pagaderos en el extranjero, siempre que no fijen otro plazo las leyes del lugar de presentación.

III. La orden incondicional de pago. El cheque debe contener la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero.

No es necesaria, desde luego, la inserción literal de la expresión "orden incondicional" en el texto del documento. Es suficiente con que su [redacción](#) se desprenda de la orden de pago no queda subordinada a ninguna condición. No se trata, pues, de una mención sacramental, cuya omisión literal produzca la nulidad

del documento como cheque en los machotes o esqueletos impresos de [cheques](#) que los bancos proporcionan a sus [clientes](#), se cumple el requisito legal mediante el empleo del imperativo "páguese"

La orden de pago debe referirse necesariamente a una suma de dinero. El importe del cheque debe estar constituido por una suma determinada de dinero. Es decir, debe expresarse con toda precisión el importe del cheque.

IV. El nombre del librado. El librado es la institución de crédito designada en el cheque para efectuar su pago. Sin embargo, como ya vimos el librado no asume el frente al tomador ninguna obligación de pagar el cheque, salvo el caso de certificación. El librado es, el destinatario de la orden de pago contenida en el cheque.

V. El Lugar de pago. Nuestra LGTOC no exige la indicación del domicilio del librado, es suficiente la simple designación del lugar del pago del cheque.

VI. La firma del librador. El librador es la [persona](#) que da la orden de pago incondicional contenida en el cheque. Es el creador del cheque y consecuentemente contrae frente al tomador y a los sucesivos tenedores la [responsabilidad](#) de su pago, porque lo promete. La firma debe ser de mano propia del librador, es decir, autógrafa, manuscrita por el librador.

La firma del librador, que este debe poner con su rúbrica en el cheque. Debe corresponder a la depositada en poder del librado en los [registros](#) del banco.

Otras menciones. Las formas o esqueletos impresos de cheques contienen, por reglas generales, estas otras menciones: a) el número progresivo que les corresponde; b) el número de cuenta; c) el nombre del librador d) la [clase](#) de

moneda en que se encuentra constituido el depósito en cuenta de cheques.

Estas menciones, que no son en modo alguno esenciales, se explican por necesidades de la práctica bancaria y tienden a dar mayor seguridad y rapidez a los pagos mediante cheques. Los [formularios](#) o esqueletos impresos en los cheques. Por virtud de los usos se ha establecido la norma complementaria que establece como requisito formal del cheque debe ser expedido en esqueleto impreso.

Sin embargo, las ventajas del empleo de formularios impresos, para el librador y, fundamentalmente para el banco, no pueden ser suficientes para justificar la invalidez de los cheques emitidos en otra forma, en perjuicio de sus tenedores.

4.4. Tipos de cheque.

Cruzado: (art. 197 LGTOC)

Cheque nominativo cruzado en su averso por dos líneas paralelas las cuales indican que ese cheque sólo puede ser cobrador por otra institución de crédito.

Cruzamiento General. Entre líneas no se anota la denominación de ninguna institución de crédito y puede depositarse en cualquier banco.

Cruzamiento Especial. Entre líneas va el nombre de una institución de crédito y solo puede cobrarse por ésta.

Para abono en cuenta. (Art. 198 LGTOC)

Cheque nominativo en el que se anota dicha cláusula, que prohíbe al banco el cheque en efectivo y solo puede recibirlo para abono en cuenta. El cheque no es negociable a partir de la inserción de la cláusula.

Certificado (art. 199 LGTOC).

El librador de un cheque nominativo le solicita al banco librado, al momento de expedir el cheque que lo certifique, declarando que existen fondos suficientes para cubrir el importe.

Es una anotación del banco en el cheque, firma o por los autorizados para ello No es negociable, solo puede endosarse a una institución de crédito para su cobro.

De Caja (art. 200 LGTOC).

Aquel que expide una institución de crédito para que sea pagado e sus propias sucursales.

-Nominativo y no negociable.

No negociable (art. 201 LGTOC).

Tienen la característica que en el cheque se inserta la leyenda no negociable y sólo puede ser endosado a una institución de crédito para su cobro.

De viajero (art. 202 LGTOC).

Son expedidos por el librador a su propio cargo, y pagaderos por su establecimiento principal o por las sucursales o lo corresponsales que tenga en la república o en extranjero.

De ventanilla.

Cheque de emergencia puesto al [servicio](#) de los [clientes](#) del banco, es decir aquel que proporciona el banco al cliente para obtener una suma de dinero de su cuentahabiente.

Giro bancario.

Es un cheque girado por un banco dando la orden de pago de sucursal a sucursal o sucursal corresponsal de pagar a una persona en otro lugar.

Prescripción de las acciones directas y de regreso.

Artículo 191. Por no haberlo presentado o protestado el cheque en la forma y los plazos previstos en este capítulo, caducan:

I.- Las acciones de regreso del último tenedor contra los endosantes o avalistas;

II.- Las acciones de regreso de los endosantes o avalistas entre sí, y

III.- La acción directa contra el librador y contra sus avalistas, si prueban que durante el término de presentación tuvo aquél fondos suficientes en poder del librado y que el cheque dejó de pagarse por causa ajena al librador sobrevinida con posterioridad a dicho término.

Caducidad de las acciones directas y de regreso.

Artículo 192.- Las acciones a que se refiere el artículo anterior prescriben en seis meses contados:

I.- Desde que concluye el plazo de presentación, las del último tenedor del documento; y

II.- Desde el día siguiente a aquél en que paguen el cheque, las de los endosantes y las de los avalistas.

Función e importancia del cheque.

La importancia y trascendencia de las [funciones](#) económicas del cheque, derivan de su consideración de medio o instrumento de pago. El [empleo](#) del cheque en los pagos implica importantes ventajas en los aspectos particular y general.

Fundamentalmente es un instrumento o medio de pago. El destino del cheque consiste en ser usado como instrumento de circulación de dinero, como medio de pago, en lugar de la moneda legal.

El pago mediante cheque no produce los mismos efectos jurídicos que el pago realizado en moneda del curso legal. En efecto, el que paga una deuda con un cheque en vez de hacerlo con moneda circulante no se libera frente a su

acreedor. El pago con cheque no es pro soluto sino pro solvendo. Esto es, la entrega del cheque no libera jurídicamente al deudor ni, consecuentemente extingue su débito. Sino que esto sucede hasta que el título es cubierto por el librado.

El empleo del cheque como medio de pago, produce la concentración de grandes sumas de dinero en los [bancos](#), los cuales a través del ejercicio de las funciones intermediarias propias de su objeto, mediante el ejercicio del crédito, convierten en [productos](#) considerables [recursos](#) económicos, que de otra forma permanecerían aislados e improductivos. Los fondos depositados en las [instituciones](#) de crédito, con la potencialidad económica que les presta su concentración, se canalizan hacia el comercio y la [industria](#), favoreciendo la creación de nuevas [fuentes](#) de riqueza en beneficio de la [economía](#) general y de la prosperidad del país.

Para lograr una mayor difusión del empleo del cheque en los pagos, por las importantes ventajas que del mismo se derivan en los ámbitos particular y general, las [leyes](#) de casi todos los países han dotado al cheque de un régimen legal privilegiado, eximiéndolo del pago de [impuestos](#) o gravándolo con cuota menor a la que afecta a otros títulos u otorgándole beneficios fiscales de otra índole, y concediendo una enérgica protección al derecho del tenedor, y consecuentemente a la circulación de este documento a través inclusive de sanciones de carácter penal.

Así, según se observa, el cheque por su carácter de medio o instrumento de pago es un título de corta vida.

4.5. El cheque posfechado.

En nuestra legislación no está normado el cheque posdatado o también denominado posfechado, sin embargo entendemos por tal cuando en el cheque se inserta una fecha posterior a la que se libra, pretendiendo acentuar al tomador que no habrá fondos sino hasta ese día que aparece en el [texto](#).

En nuestra actual Ley de Títulos y Operaciones de Crédito no contiene una clasificación de este tipo, aunque si hay menciones al cheque común y a los cheques especiales.

4.6. Los comerciantes y la utilización del cheque posfechado.

Es muy común que entre los comerciantes que con el objeto de realizar el tráfico de mercancías y que para uno de ellos es colocar sus productos y para el otro adquirirlos sin que en el momento cuente con el efectivo necesario, se libran cheques con una fecha distinta a la que se otorgan las mercancías, con la promesa de que en la fecha que se estipula en el cheque tendrá fondos para ser cobrado. Esta ha sido en estricto derecho una mala práctica, debido a que no es permitida por la ley, sin embargo ha sido un uso que les ha servido a los comerciantes para sus actividades.

3.6. Propuestas.

Establecido lo anterior consideramos que la legislación debe de actualizarse a las necesidades sociales y para tal efecto debe de legislarse en lo referente a evitar la ilegalidad de los cheques que se libran con fecha distinta y posterior a la de su libramiento, para tal efecto proponemos la creación del cheque especial de

pago diferido. El cual quedaría de la siguiente manera en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito:

“El Cheque de Pago Diferido es una orden de pago, que se libra contra una Institución de Crédito, bajo condición para su pago de que transcurra el plazo señalado en el mismo título, el que no podrá ser mayor a 30 (treinta) días desde su emisión, fecha en la que el emitente debe tener fondos suficientes. Todo plazo mayor se reduce a éste”.

Justificación.

La legalización del cheque de pago diferido, no solo traerá ventajas jurídicas sino también financieras, ya que no seríamos los únicos en tomar en cuenta dicha figura pues el cheque de pago diferido se ha venido aplicando en países extranjeros y aun sigue vigente.

Así, al hablar del cheque de pago diferido, encontramos al igual que en el cheque común una orden de pago, la cual siempre estará sujeta a una condición contenida en el título; “páguese desde el...” esta, es una limitación a los derechos del tenedor para su presentación al cobro, lo que resulta ser la condición una característica totalmente necesaria para la emisión de un cheque de pago diferido, lo que en realidad le da una naturaleza de título de crédito.

Por otra parte y dentro del mismo concepto antes escrito, encontramos otra de las características más importantes del cheque de pago diferido, la cual es, contar con fondos suficientes en la cuenta corriente respectiva a la fecha de sus

presentación al pago, es decir, al momento de la creación o la emisión de un cheque de pago diferido no es necesario contar con dichos fondos, pero estos siempre serán exigibles para la fecha de presentación del título, contrario a lo que pasa con el cheque común, y en el caso en que faltaran estos se inmovilizarían los mismos en forma innecesaria y resultaría un perjuicio económico para el emitente.

De esta manera permitirá solucionar la práctica ilegal de los cheques posdatados o posfechados, pues al emitir un cheque de pago diferido el librador no se enfrentara a la ilegalidad por no tener fondos suficientes al momento de su emisión que en el cheque común esto representa.

Existen diferencias claras entre el cheque común y el cheque de pago diferido que a continuación mencionare, y dentro de estas se encontraran implícitamente beneficios del cheque en estudio.

Ahora bien, como primera diferencia el cheque común no requiere denominación específica como si ocurre en el cheque de pago diferido, este requisito conlleva la necesidad de utilizar talonarios especiales para el empleo del cheque de pago diferido. Aunque el requisito de denominación específica también lo encontramos en otros títulos de crédito como lo es el Pagare o la Letra de Cambio.

Como segunda y más clara distinción se encuentra en que el cheque común no requiere de plazo fijado para ejercer su cobro, pues este debe presentarse para su pago en el plazo de 30 días desde que haya sido emitido, así el cheque común puede ser cobrado desde el día de su emisión contrario al cheque de pago diferido pues este será cobrado a partir de la fecha estipulada en el propio documento, el cual no puede ser mayor a 30 días.

La tercera diferencia estriba en el delito que acarrea no tener fondos en el momento de la presentación a su cobro de un cheque común, pues así lo estipula la ley, de manera distinta sucede con el cheque de pago diferido entendiéndose que en el documento se menciona la fecha a partir de la cual es factible cobrarlo, además de que en el propio concepto encontramos lo siguiente; "... fecha en la que el emitente debe tener fondos suficientes", la cual se refiere a la fecha escrita en el título.

De igual manera existen diferencias con el cheque postdatado, el cual es emitido con fecha futura al día en que se libra, esto es con fecha falsa o en el cual se fija fecha para su pago, se trata de una desnaturalización del cheque común así el Cheque de Pago Diferido es una excepción a la prohibición de emitir cheques post-datados. En el Cheque de Pago Diferido, el emitente puede mencionar en el documento una fecha a partir de la cual el título puede ser presentado al cobro, que no puede ser mayor a 30 días desde la fecha de emisión, sin embargo los requisitos previstos para el primero implican que más que un cheque postdatado en realidad estemos ante un cheque especial no reconocido por nuestro ordenamiento legal.

Se debe tener en cuenta que el Cheque de Pago Diferido no puede post-datarse, esto es, consignar una fecha de emisión y una fecha de pago, ambas a futuro, ya que su fecha de emisión debe ser la actual, y únicamente su fecha de pago es a futuro. Igualmente, el Cheque de Pago Diferido no debe contener una cláusula que consigne un plazo para su negociación, pues el mismo se puede negociar a partir de su emisión, lo contrario ocurre con el cheque post-datado.

Los cheques postdatados se tendrá como fecha de emisión el día de su primera presentación a cobro, esta es una segunda medida correctiva respecto a estos cheques, lo cual por cierto, también los distingue del Cheque de Pago Diferido, en el cual se respeta la fecha de emisión y se verifica si ha transcurrido el plazo para su pago.

De esta manera el Cheque de Pago Diferido es un cheque especial, y constituye una radical innovación respecto a la concepción tradicional del cheque como instrumento de pago, sustituto de dinero, o cuasi dinero, pues efectuando una comparación entre el cheque común y el Cheque de Pago Diferido: “La regla es que no puede ser emitido con condición o cláusula alguna que establezca un plazo para su presentación al pago. Tal regla tiene su excepción con este cheque especial, en el que se admite bajo ciertas condiciones y sin afectar la calidad de cheque, que quede en suspenso el derecho que tiene el tenedor de presentarlo al cobro, por breve término.

Conclusiones.

Primera. El derecho mercantil se clasifica dentro del derecho privado, el cual estudia los actos de comercio, así como a los sujetos que celebran dichos actos.

Segunda. A lo largo de la historia, el Derecho Mercantil se ha dividido en varias etapas, donde han sido diferentes culturas las que nos han proporcionado el origen de diferentes instituciones que hasta la fecha siguen vigentes pero que han sido adaptadas a nuestro entorno social.

Tercera. Dentro de las figuras que han sobresalido es el crédito, y que actualmente en donde el vendedor entrega la cosa y el comprador paga pero siempre después; en la búsqueda de satisfacer su necesidad el deudor tenía la posibilidad de no pagar al momento, el vendedor confiaba al comprador que

pagaría en un tiempo determinado y tiene como beneficio de colocar sus productos o servicios en el mercado.

Cuarta. El protagonista del comercio es el comerciante ya que es él que de una manera directa pretende ofrecer sus productos o servicios, y encuentra la forma de realizarlo de manera individual o colectiva.

Quinta. El esquema de ser comerciante no solo estriba en el deseo de dedicarse a una actividad lícita, sino que para ello la norma les exige una serie de requisitos para considerarse formalmente comerciante y que en el ejercicio de su actividad se desarrolle conforme a lo establecido en la norma.

Sexta. Bien hemos dicho que el crédito es de primordial importancia en el comercio y para ello el comerciante busca la forma de documentar dicho crédito, para ello le dio relevancia a un papel el cual conocemos actualmente como título de crédito, el cual hace constar la relación entre el deudor y el acreedor.

Séptima. No sólo bastó crear un título de crédito sino que también originó diversidad de títulos los que de una manera práctica y cotidiana le han ido funcionando como los son la letra de cambio, pagaré y el cheque, y que hasta la fecha forman parte de la normatividad mexicana.

Octava. El estudiar y comprender la funcionalidad de un título de crédito no es tarea fácil, porque comprender cada una de sus características nos lleva a tener una mejor aplicación, es por ello la importancia de conocer los alcances que tiene cada una de sus características.

Novena. Resulta también de vital importancia mencionar de manera particular al cheque, ya que actualmente es un título de crédito que para nuestro parecer no refleja ningún crédito, ya que el librado se supone que tiene los recursos para que puedan ser cobrados por el beneficiario, se supone que así debe de ser ya que el

cheque se da en pago y no por un crédito, el cheque es un instrumento de pago, el cheque cierra un crédito.

Décima. Se ha establecido una práctica entre comerciantes que cuando adquieren algún servicio o producto de otro comerciante y en el momento no tiene para pagar y tiene cuenta de cheques expiden un cheque a lo que denominan posfechado, el cual tiene como función que las partes acuerdan que el mismo será cobrado posteriormente de acuerdo a la fecha posterior que se insertó diferente a la de su libramiento o expedición.

Décima primera. El uso de esta práctica resulta ilegal en virtud de que el cheque tiene como fecha de vencimiento a la vista, y el libramiento de un cheque sin fondos a parte de la instancia mercantil también tiene tutela penal.

Décima segunda. Si bien es cierto esto ha sido una práctica ilegal dentro del ámbito comercial, también lo es que ha sido una manera de que los comerciantes utilizan esta alternativa para realizar sus operaciones y si las formas en el derecho van cambiando porque no regular la utilización de cheques hasta lo que ahora denominamos posfechados o posdatado.

Décima tercera. Por lo anterior proponemos la regulación jurídica del cheque denominado de pago diferido, a diferencia del posfechado o posdatado esto solo indica que la fecha de emisión y de pago es diferente, sin embargo la de pago diferido nos indica que el mismo, independientemente del día de libramiento, será pagado en la fecha que se indica en el cheque.

Décima cuarta. Con la creación del cheque de pago diferido estaríamos actualizando la situación que prevalece en la actualidad y nos pondríamos al corriente en la normatividad.

FUENTES DE INFORMACIÓN.

ACEVEDO BALCORTA Jaime A. *Derecho Mercantil*,. Editorial Dirección de Extensión y difusión cultural, Chihuahua México 2000.

ATHIÉ GUTIÉRREZ Amado, *Derecho Mercantil*, McGraw-Hill, México 1997.

BARRERA GRAF Jorge. *Tratado de Derecho Mercantil*. Volumen Primero, Generalidades y Derecho Industrial, Editorial Porrúa, México 1957.

BARRERA GRAF, Jorge, *Derecho Mercantil*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.

BARRERA GRAF, Jorge. *Instituciones de Derecho Mercantil*. Tercera reimpresión, Editorial Porrúa, México 1999.

BROSETA PONT Manuel, *Manual de Derecho Mercantil*, Novena Edición Tecnos, Madrid 1991.

CABANELLAS Guillermo, *Diccionario Jurídico Elemental*, 11ª edición, Heliasta Argentina 1993.

CALVO MARROQUÍN Octavio y PUENTE Y FLORES Arturo, *Derecho Mercantil*, Editorial Banca y Comercio, México 1993.

CASTRILLON Y LUNA, Víctor. M. *Títulos Mercantiles*, Porrúa S.A., México DF. 2002.

CERVANTES AHUMADA Raúl, "Títulos y Operaciones de Crédito", Decimotercera edición, Herrero, México 1984.

CERVANTES AHUMADA Raúl, *Derecho Mercantil*, Tercera edición, Editorial Herrero, México 1980.

CRUZ GAMBOA Alfredo de la, *Elementos básicos de Derecho Mercantil*, Séptima edición, Catedras, México 1997.

DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. *Títulos de Crédito*, cuarta edición, Oxford, México 2012.

DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe. *Títulos de Crédito*, Tomo I, segunda edición, México 1998.

DOMÍNGUEZ VARGAS Sergio, Teoría Económica, Decimosegunda edición, Porrúa, México, 1986.

FERRI Giuseppe. *Títulos de Crédito*, traducida al español de la segunda edición italiana, revisada, actualizada y ampliada, del profesor Legaón A Fernando, AbeledoPerrot, Buenos Aires Argentina.

GARCÍA LÓPEZ José R y ROSILLO MARTÍNEZ Alejandro, *Curso de Derecho Mercantil*, Porrúa, México 2003.

GARCÍA RENDÓN, Manuel.- *Sociedades Mercantiles*. Harla. México 1993.

GARCÍA RODRÍGUEZ Salvador. *Derecho Mercantil, Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil*, Porrúa, México 1997.

GARRIGUES, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil I*, novena edición, segunda reimpresión, Porrúa, México 1998.

GÓMEZ GORDOA, José. *Título de Crédito*. 4ª Ed., Porrúa. S.A., México DF.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. *EL CHEQUE*, cuarta edición, México 1983.

LABARIEGA VILLANUEVA PEDRO ALFONSO *Devenir Histórico del Derecho Cambiario*, boletín mexicano de derecho comparado, Numero 112, México, 2011.

LEGÓN A. Fernando. *Letra de Cambio y Pagaré*. AbeledoPerrot. (Reimpresión), Buenos Aires Argentina, 1976.

LÓPEZ DE GOICOECHEA, Francisco. *La Letra de Cambio*, 2ª Ed., Porrúa S.A., México DF. 1999

MALAGARRIGA Carlos, *Tratado Elemental de Derecho Comercial*, Vol. II, Tercera Edición, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1963.

MANTILLA MOLINA Roberto. *Derecho Mercantil.*, Vigésimo quinta edición, Porrúa, México 1987

MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio. *El Crédito Agrario en México*, 5ª edición, Porrúa, S.A., México DF. 1999.

MOTO SALAZAR, Efraín. *Elementos de Derecho*. Quincuagésima edición, Porrúa, México 2007.

PÉREZ VARGAS Víctor, *Los Medios de Pago en la Compraventa Internacional*. Revista Judicial, San José, N° 21, setiembre de 1981, p. 91

PIMENTEL ÁLVAREZ Julio. Diccionario de Latín-Español, Español-Latín.

PINA VARA Rafael de, *Derecho Mercantil Mexicano*, Vigésimo octava edición, Porrúa, México 2002 .

QUINTANA ADRIANO Elvia Arcelia, *Ciencia del Derecho Mercantil*, Porrúa, México 2002.

RAMÍREZ VALENZUELA, Alejandro. *Derecho Mercantil y Documentación*, Limusa S.A., México DF. 1991.

ROCCO Alfredo, *Principios de Derecho Mercantil*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México 2006.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo 1 Decimonovena edición, Porrúa México 1988.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. *Derecho Bancario*. Editorial Porrúa, S.A., 1945.

RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín “*Curso de Derecho Mercantil*”, Tomo II. 9ª Ed. Porrúa S.A., México DF. 2004.

TENA, Felipe de J. *Derecho Mercantil Mexicano*, 9ª edición, Porrúa, México 1978.

URSUA ASTUDILLO, Pedro. *Los Títulos de Crédito*. 2ª Ed. Porrúa S.A., México. DF. 1988.

VÁZQUEZ ARMINIO Fernando, *Derecho Mercantil*, 1ª edición, editorial Porrúa, México, 1977.

VICENTE Y GELLA, Agustín. *Los Títulos de Crédito*, Editorial Nacional S.A., México DF. 1956.

VILLEGAS, Gilberto Carlos. *El Crédito Bancario*, Palma, Buenos Aires Argentina, 1988.

VIVANTE, César. *Derecho Mercantil*, Editorial Tribunal Superior de Justicia del DF. México DF. 2002.

VIVANTE, Cesar. *Tratado de Derecho Mercantil*, Traducción de Miguel CABEZA y ANIDO Madrid España 1936.

Legislación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Código de Comercio.
Código Civil Federal.
Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
Ley General de Sociedades Mercantiles.

Diccionarios.

Diccionario de Derecho Mercantil, Coordinadora Elvia Arcelia Quintana Adriano, Porrúa-UNAM México 2001.

Diccionario Latín-Español, Editorial Porrúa, México 1996.

PINA Rafael de y PINA VARA Rafael de, *Diccionario de Derecho*, 24ª edición Porrúa, México 1997.

Paginas Web.

MADRUGA TORRES Ana gloria y otros, Las asignaturas macro y micro economía a la luz de la teoría marxista leninista, www.eumed.net/libros/2007a/250/8.htm , 15 de diciembre de 2015, 18:00 hrs.

