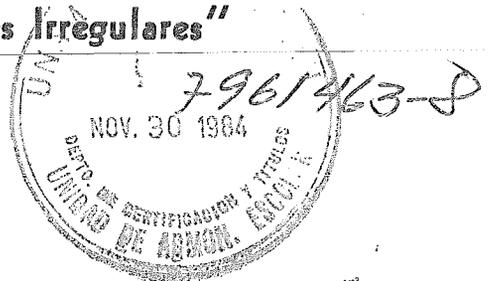




UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales
" A C A T L A N "

"Consecuencias Jurídicas por el Libramiento de Cheques Irregulares"



T E S I S

Que para obtener el Título de :

Licenciado en Derecho

P R E S E N T A :

Fidel Topete Escorza

Generación 79 - 82

México, D. F.

Agosto de 1984

U-0035192



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.

T I T U L O

CONSECUENCIAS JURIDICAS POR EL LIBRAMIENTO DE CHEQUES IRREGULARES.

E . N . E . P . ACATLAN.

PRESENTA: FIDEL TOPETE ESCORZA.

GENERACION: 79-82.

A MIS MAESTROS Y AMIGOS

AL SEÑOR LICENCIADO

Raymundo Medrano Martínez
Por su gran ayuda para la
elaboración de la presen-
te tesis; persona de una
gran integridad moral y -
magisterial.

Al C. C.P. Eleazar Yáñez
y familia.

A MIS PADRES

Sr. José Topete González y

María de Jesus Escorza A.

Por su gran apoyo moral.

A MIS QUERIDOS HERMANOS

A MI ESPOSA

Sra. Melva Orozco Espinosa,
por el cariño que nos une -
su apoyo y ayuda en todo mo-
mento de nuestra vida.

A MIS HIJAS
Paola y Nadia.

I N D I C E .

	Pág.
INTRODUCCION	6
CAPITULO I.	
ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CHEQUE	13
a).- Su origen en Grecia y en Roma	14
b).- Antecedentes en Inglaterra y en Bélgica.	19
c).- Análisis del cheque como valor - en Francia.	28
d).- Introducción del cheque al Derecho Mexicano en el siglo XIX.	31
CAPITULO II.	
NATURALEZA JURIDICA DEL CHEQUE.	
a).- Concepto de cheque.	41
b).- Relación jurídica del cheque.	47
c).- La teoría de Delegación.	53
d).- Exclusión de la Teoría del Mandato.	55
CAPITULO III.	
FORMAS ESPECIALES DEL CHEQUE.	
a).- El cheque Nominativo y el cheque al portador.	63
b).- Del cheque no Negociable y cheque de Viajero.	72
c).- El cheque Cruzado y del cheque-- Certificado.	82
d).- Las formalidades que exige el artículo 176 de la ley general de títulos y operaciones de crédito.	92

	Pág.
CAPITULO IV.	
ANALISIS DEL ARTICULO 193 DE LA LEY- GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE- CREDITO.	
a).- Concepto de Daño y Perjuicio.	102
b).- El pago del 20%, como indemniza- ción por el daño causado al te- nedor del título de crédito.	111
c).- Análisis de las tres conductas- que se pueden dar por el libra- miento del cheque irregular.	118
d).- El estudio del fraude, como pe- na para el librador del cheque- irregular.	123
e).- Jurisprudencia al respecto.	131
CONCLUSIONES	142

I N T R O D U C C I O N

En el presente trabajo de investigación pretendiendo, dar un alcance sistemático a una de las ramas más importantes del Derecho Mercantil, hablando específicamente de los títulos de crédito en especial, el estudio del cheque, tema del cual trato en la presente tesis.

Debido al manejo de grandes cantidades de dinero el hombre se ha visto en la necesidad de crear un documento por medio del cual, pueda llevar consigo fuertes sumas, sin riesgo de que estas le sean robadas; de tal manera que desde tiempos anteriores ha sido práctico el manejo de este documento.

Cuando el uso del cheque se generalizó, el legislador se vió en la necesidad de crear normas, en las cuales se regulara la emisión del cheque creandose así en 1932, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito agilizando con este el uso de los títulos ejecutivos, en virtud de que son la base para el financiamiento de los particulares: realizando de esta manera, la operación

-con prontitud, seguridad y eficacia las operaciones comerciales que se practican a diario.

De tal manera que, entre los títulos de crédito que han adquirido mayor importancia, por su seguridad y su frecuente utilización a sido, el cheque.

Por ello he seleccionado en especial el tema del libramiento de cheques irregulares, haciendo el estudio específico, de las consecuencias jurídicas que traen aparejadas por la emisión de los mismos.

Estas irregularidades serán analizadas de acuerdo a los diferentes tipos de conductas que se pueden presentar por parte del librador, desentrañando así, algunas de las causas por las cuales incurre él mismo, en situaciones penales por tal libramiento y que, en la práctica son restrictivamente aplicadas.

De tal manera que, al realizar esta investigación concretamente del cheque, trato de dar un enfoque práctico en cuanto a esta operación bancaria, que como ya mencioné anteriormente es

-muy remota ya que existen diversos puntos de -
vista en cuanto al origen de tal documento.

Algunos estudiosos del Derecho, acreditan su origen a los Romanos otros a Grecia, otros criterios lo adjudican a los Ingleses y Belgas, -- sin embargo existen también antecedentes históricos que prueban que los Franceses ya lo utilizaban, como valor; no es sino hasta el siglo -- XIX que llega a nuestro país.

Al mencionar las frases anteriores, pretendo dejar plasmada la idea de que en tiempos remotos, principalmente en países que llevaban un -- intenso comercio, se vieron en la necesidad de crear un documento en el cual llevara consigo -- la obligación de pagar cierta cantidad de dinero girado a una institución crediticia la cual está obligada, al pago de la literalidad inscrita en el documento, siempre y cuando existan -- las cantidades suficientes depositadas por parte del librador para el correspondiente pago -- del documento.

Veremos que el documento objeto de nuestro -

-estudio, a sufrido una serie de transformacio---
nes hasta nuestros días y que día a día toma ma--
yor importancia su estudio, de tal manera que, -
en los dos primeros capítulos realizo un estudio--
somero sobre el cheque, su historia, su naturale--
za jurídica y su definición.

Sirve de enlace el tercer capítulo, en donde--
describo las formas especiales del cheque inclu--
yendo las que están reconocidas por nuestro orde--
namiento legal, conjuntando las formalidades que--
exige la misma, en su artículo 176 de la Ley Gene--
ral de Títulos y Operaciones de Crédito.

Analizando por último en el cuarto capítulo, -
el artículo 193 de la multicitada ley, mismo que--
comprende las diversas conductas que se pueden --
dar por parte del librador y las cuales están de--
bidamente tipificadas en la ley, no olvidando la--
transformación que han sufrido las normas por me--
dio de la jurisprudencia y como parte final las -
conclusiones, en donde se pretende dar cierta so--
lución al problema que se suscita en la vida co--
tidiana.

CAPITULO I.

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CHEQUE

- a).- Su origen en Grecia y en Roma.
- b).- Antecedentes en Inglaterra y en Bélgica.
- c).- Análisis del cheque como valor en Francia.
- d).- Introducción del cheque al Derecho Mexicano en el siglo XIX.

ANTECEDENTES DEL CHEQUE.

Para poder hablar de la historia del cheque - necesitamos tener una idea general de la histo-- ria de la banca ya que es la institución a la -- cual se le gira el documento, por lo tanto sin - girado no habría cheque.

Hasta ahora se tiene el conocimiento, de que-- ya existía este término en los años (3400-3200)- a.c., según excavaciones recientes en la Mesopo-- tamia; se descubrió un edificio muy antiguo loca-- lizado exactamente en el templo rojo de Uruk.

Dentro de este templo se encontraron tablas - de contabilidad, prueba plena de las operaciones bancarias que llevaban los sacerdotes, ya que en dichas tablas se registraban operaciones tales - como: el préstamo de semillas, cereales, comer-- cio con esclavos etc., señalando que, como toda-- vía no circulaba la moneda todas estas operacio-- nes se realizaban en forma de trueque.¹

(1) Bauche Garcíaadiego, Mario. Operaciones Ban-- carias. Ed. Porrúa S.A. pp. 1-2, 3a. Edición Méx. 1978.

Tan importantes eran estas transacciones que en el propio código de Hamurabi se reglamentaba el préstamo y el depósito de mercancías, también se reguló por primera vez el contrato de comisión en el mismo código.

Cabe hacer mención que dentro de la dinastía Asiria (729-626)a.c., consecuentemente con los emperadores neobabilónicos (625-539)a.c. al constituir una sólida estructura económica-administrativa incluyendo a Babilonia, en donde existía la libertad de ruta, tanto por tierra como por mar, permitieron el desarrollo del comercio y como consecuencia se constituyeron un sin número de bancos extendiéndose por todo el Oriente Mediterráneo.

En la edad media podemos señalar que debido a la cerrada economía de los países constituidos en Feudos era difícil manejar la situación económica, puesto que los caminos eran poco seguros, el monarca, noble y siervo se dedicaban a lo suyo de tal manera que no proliferaba mucho el comercio. Sin embargo los Sirios y los judíos, con

-su espíritu de comerciante realizaban el comercio en la costa Mediterránea y en algunas grandes ciudades; siendo estas dos clases, quienes exparciarán las operaciones bancarias ya que los judíos se dedicaban al comercio de la moneda y al, "Prêt a la Consommation" préstamo con interés, cabe señalar que tan elevado era el interés cobrado que llegaban a caer en la usura.²

Posteriormente al obscurantismo, con la eliminación del sistema feudal y la incorporación de la revolución industrial se le da más auge a la banca, por la necesidad de las operaciones bancarias, proliferando así el comercio conjuntamente con estas instituciones, siendo vital inclusive hasta nuestros días.

Al dejar acentada la idea del origen de la banca podemos señalar que el cheque fué origen también de una necesidad comercial, y que en su estudio histórico encontremos que el mismo es bastante incierto, inclusive a sido tema de dis-

(2) Ibidem. p. 4.

-cusión de grandes estudiosos del Derecho, referente a donde apareció por primera vez y la época en que fué empleado, creando así confusión entre estos mismos.

a).- Su origen en Grecia

Con la introducción de la moneda en Grecia, - se alteró el régimen económico, siendo Solón en el año de 594 a.c. quien consagrara en Atenas la supremacía del comerciante y a la vez autorizara el préstamo a interés, sin poner límites a la ta sa. Esta actividad financiera estaba a cargo de los más ricos: los Trapezitas y Colubitas, viéndose así en la necesidad de crear un documento - en donde se consignaran sumas importantes de dinero sin necesidad de cargarlas, girando la or-- dena en contra de una institución bancaria.

Estableciendo así en Atenas y en una forma - más ordenada el contrato de cambio denominado - "Cambium Trajectium", teniendo su base el mismo - en el texto de Isócrates y que se ha definido co mo el contrato por el cual, "Yo he de dar o me - obligo a dar, cierta cantidad de dinero en un si

-tio convenido y consecuentemente, el cambiario--
al entregar al cambista otra cantidad en un lu--
gar distinto de aquél en el que se encontraba.

Nos dice González Bustamante, que los orige--
nes del cheque son inciertos y que algunos trata--
distas sostienen que el origen se ubica en Ate--
nas apoyándose fielmente del texto de Isócrates--
ya que en su estudio analiza el contrato de cam--
bio, empero al realizar investigaciones más deta--
lladas de este contrato vemos que no lleva incer--
ta la palabra, a la orden de, cosa por la cual --
muchos autores descartan la posibilidad de que --
su origen se encontrara en Grecia.³

Su origen en Roma.

Encontramos dentro del contexto de los estu--
diosos del Derecho, esta otra posibilidad, de --
que el origen del cheque se encuentre en Roma, --
cuna de esta ciencia y fundamento de muchos paí--
ses en cuanto a la elaboración de sus leyes.

(3) Citado por Rafael de Pina en, Teoría y Prác--
tica del cheque. Ed. Porrúa 2a. Edición, p.--
48. Méx. 1974.

La base de tal afirmación la han analizado de acuerdo a los escritos hechos por Cicerón, gram-literario y reconstructor del procedimiento jurídico Romano; señala en uno de sus escritos que,-- era práctico depositar dinero en personas de confianza, a quienes el depositante daba instrucciones para que entregara algunas sumas de dinero,-- teniendo asignada tal función los "Argentari", -- personas a las cuales se les confiaba la custodia del dinero, de acuerdo a sus relaciones comerciales empleaban documentos que se conocían con el nombre de Prescriptio o Permutatio, muy semejantes al cheque;⁴ sin embargo si analizamos el depósito romano encontramos ciertas variaciones que nos inducen a cambiar de criterio, ya que la definición de este mismo, consigna que:

"Es el contrato por el cual una persona llamada depositante entrega a otra denominada depositario algún objeto mueble, para su custodia.

Con la característica de la bonae fidei, y de

(4) Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Derecho Bancario. 5a. Edición, México D.F. Ed. Porrúa --- p. 83. Méx. 1980.

-que el contrato era gratuito, ya que de otra ma-
nera hubiera sido un contrato de prestación de --
servicios remunerados.

Enmarcamos claramente que no sólo el dinero -
se les otorgaba en depósito, sino también, lo di
ce la definición un objeto mueble, como joyas, -
valores, cosas personales, siendo muy amplio es-
te tipo de depósito; y por tanto no existe seme-
janza con la finalidad del cheque.

Por otro lado cuando el depositante quería --
prestar o dar dinero a otras personas, sólo bas-
taba dar instrucciones para que esto se realiza-
ra, faltándole a las mismas según el criterio de
Bouterón, la cláusula: "a la orden", palabra ele-
mental en el cheque.⁵

Siendo esta razón por la cual, los autores co-
mo Rodríguez Rodríguez, critican y eliminan que-
el origen del cheque se encuentre en la Roma an-
tigua, y determinen que sólo es un antecedente, -

(5) Op. cit. Supra, nota 3, p. 47.

--pero de la letra de cambio, más no del cheque.⁶

Empero haciendo un análisis dentro de los siglos XVI y XVII en la misma Roma, encontramos documentos tales como: las polizas o Pedi Di Depósito de los bancos de Nápoles, los Bigletti o Cedule di Cartulario expedidos por los bancos de San Jorge, de Génova y San Ambrosio en Milán, emitiendo también el banco de Veneto los Contadi di Banco, documentos que, por sus características según varios autores son el origen del cheque.

Dentro del contenido de los documentos señalados encontramos que, redactaban una orden de pago o mandato que se entregaba directamente al --banquero o a alguna persona determinada, con --quien ya se había depositado cierta cantidad de dinero destinado para realizar o efectuar cierto pago o indistintamente para favorecer a un tercero: estipulando en el documento la suma que se -

(6) Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Derecho Bancario. Ed. Porrúa S.A. p. 83-6a. Edición Méx. 1980.

-iba a retirar y la cual ya había sido convenida.

De este modo autores actuales como Rodríguez-Rodríguez, descartan la posibilidad de que se -- configure como mandato que como analizaremos posteriormente, no reúne las características del -- cheque.⁷

De tal manera que en lo que toca a los demás-características, de éstos documentos, podemos decir que si eran títulos que emitía el depositante a cargo del banco, pagaderos a la vista y que se transmitían por endoso redactados en forma de orden de pago y a favor de terceras personas, mediante el cual el banco o depositario permitía -- el retiro de las sumas depositadas por sus alientes.

b).- Antecedentes en Inglaterra.

Considerando la trayectoria económica Inglesa podemos decir que ha sido uno de los países europeos más desarrollados dentro del comercio: en --

(7) Op. cit. supra, nota 6, p. 84.

--su historia, Inglaterra presenta principalmente en el siglo XVI, la base de una economía que era esencialmente, el transporte de mercancías las cuales eran vendidas en los países aledaños y a su vez compraban o intercambiaban las que producían en el país de venta, de tal manera que obtenían doble porcentaje de utilidades, gracias a ello Inglaterra toma un papel importante, en el atesoramiento de metales preciosos con la novación de ideologías, de los Ingleses, principalmente de Thomas Mun, Adam Smith, mismos que le dan más impulso a su economía ya que su doctrina era mercantilista. Sin embargo existían ciertas desventajas en el comercio por mar, ya que eran atacados y robados por piratas, perdiendo de esta manera grandes cantidades de oro y mercancías.

En su comercio por tierra también era riesgoso llevar fuertes cantidades de dinero consigo, de tal manera que se ven en la necesidad de crear un documento por medio del cual se evitara llevar tales sumas.

Dentro de las investigaciones realizadas por-

-los estudiosos de la materia coinciden en sus criterios; y señalan que el origen del cheque es de naturaleza Inglesa puesto que si se analiza la propia palabra al nivel etimológico vemos que proviene del verbo to check, cuyo significado es: comprobar , verificar, cotejar con otro, en otras palabras es el cotejo o examen que hace un banquero para pagar o liquidar cierta cantidad de dinero.⁸

Empero también analizando la palabra Exchequer y que en forma abreviada, conformaba la palabra cheque o chec y que eran mandatos de pago expedidos por los reyes ingleses a cargo de su tesorería, en el siglo XII, denominándosele originalmente Bills of Exchequer.

A principios del siglo XVII, surge un gremio de comerciantes denominado los Orfebres, quienes en sus transacciones comerciales manejaban fuertes sumas en oro, y viendo la inseguridad que se presentaba para el manejo de tales cantidades de

(8) Supino, De Semo, Bouterón, Mitchel, Perrault y Thaller, en Op. cit. Supra, nota 3, p. 14.

-dinero, crean un sistema de depósito, creandose así una especie de banco privado.

Entre los documentos que manejaban estas instituciones, encontramos los Goldsmith Notes o -- certificados emitidos por el gremio de los Orfebres, entregando a cambio los depósitos de valores, documentos por los cuales se representaba -- la cantidad depositada, todas estas disposicio-- nes a nivel particular fueron contrariadas por -- disposición del monarca.⁹ Ya que en 1640 el Rey-- de Inglaterra Carlos I, confiscó los metales pre-- ciosos a favor de la corona, todos estos lingo-- tes de oro acuñados mismos que se habían deposi-- tado en la casa de moneda de Londres y debido a-- ello los Orfebres, quienes eran los que custodia-- ban los metales preciosos y el dinero, alcanza-- ron el nivel de banqueros, ya que emitían títu-- los como los billetes de banco al portador y pa-- gaderos a la vista (Goldsmith Notes).

(9) Op. cit. Supra, nota 3, p. 55.

Tuvieron serios problemas en su manejo de -- dinero los Orfebres, puesto que al principio se -- dictarán disposiciones legales que protegían, -- los depósitos hechos: sin embargo en el año de -- 1742, se dicta una ley que prohibía estrictamen -- te los bancos privados creados, terminando así -- con los Goldsmith Notes y apareciendo en forma -- oficial, los cheques que emitía el banco de Lon -- dres (fundado en 1694).¹⁰

Este banco efectuaba operaciones bancarias de la siguiente manera: entregaba billetes pagade-- ros a la vista a sus clientes, por los depósitos ya efectuados, idearon también el recurso de abo-- nar en sus cuentas el importe de los fondos depo-- sitados por la clientela autorizándoles a girar-- documentos sobre estas mismas cantidades.

El término Gentleman también de origen Inglés y el cual era interpretado por los comerciantes-- Ingleses de la siguiente manera: se abría un cré

(10) Op. cit. Supra, nota 3, p. 50.

-dito pagadero hasta por seis meses al cliente,-- quien a su vez entregaba una orden de pago a cargo de su banquero; por otro lado la raíz etimológica de la palabra cheque, es estudiada de diversos puntos de vista y así encontramos el criterio de autores como Cohn, quien sostiene que la denominación cheque proviene de la palabra Francesa-échec (Jaque) ó echiquier (Tablero de ajedrez).¹¹

Se hace referencia a Francia porque fué el primer país que legisló sobre la materia, empero Inglaterra, llamada con justicia "la tierra de eleción del cheque", fué donde se generalizó y di-fundió antes que en Francia, por esta razón fué que el depósito bancario alcanzó un auge sin i-gual.¹²

Indica Tena, que es verdad que el legislador no intervino en su disciplina sino hasta, 1882 - (con la promulgación del Bill of exchange), des- pués de que en Francia ya se había expedido su -

(11) Op. cit. Supra, nota 3, p. 51.

(12) Op. cit. Supra, nota 4, p. 89.

-primera ley sobre la materia el 14 de junio de 1865; pero mucho hacían, que los usos disciplinaban el cheque en Inglaterra.

También debemos recordar que hasta la fecha los Ingleses tienen sus bases jurídicas en las costumbres, esto es en el Derecho consuetudinario.

De aquí se extiende su uso por toda Europa adoptando diversos nombres, como por ejemplo: letra de cajero, certificado de depósito, fe de Depósito, resguardo, fe de banco, etc.

Antecedentes en Bélgica.

En cuanto a este país podemos mencionar, que su sistema bancario adoptaba una táctica similar a la de los bancos Italianos, especificando que esta práctica era llevada a cabo en Ambers, bajo el nombre de Bewijs, manifestaban a su vez los estudiosos del Derecho, que en la época de la Reina Isabel I, mandaron a Ambers banqueros Ingleses; para que estudiaran el funcionamiento y mecanismo de los Bewijs, y así poderlos introducir a su país.

Aunque se llevó a cabo su legislación en 1873- mucho antes que la Inglesa y posterior a la Francesa, en Bélgica no de como resultado que haya sido el segundo país en introducir el cheque, ya- que como analizamos la legislación Francesa es - la que surge primeramente y no por ello decimos - que se originó en este país.¹³

De acuerdo a diversidades que surgen en los - criterios se llevaron a cabo varias conferencias- en Europa para unificar los enfoques sobre el - cheque y por tanto crear una legislación base sobre la materia.

~~Llevándose a cabo una de las conferencias más importantes en Bruselas en 1885, inclusive el -- congreso internacional de Derecho Mercantil, tuvo su sede en Ambers en 1885 y 1888 en Bruselas, posteriormente fueron reanalizados estos criterios en 1925 en el mismo lugar, por la cámara de comercio internacional. Y llegan a la conclusión del texto de la Ley Uniforme, aprobada el 19 de~~

(13) Gaillemer, Pothier, citados por González Bus tamante, El Cheque. Ed. Porrúa. p. 6, 3a. - Edición Méx. 1980.

-Marzo de 1931 en Ginebra, entre los puntos más importantes, destacan los que a continuación enumeraremos.

No es sino hasta 1953 cuando adoptan la mayoría de países Europeos esta ley uniforme, en su legislación incluyendo a Bélgica.

Artículo 1^o El cheque deberá contener: la denominación de cheque, inserta en el texto mismo del título y expresada en el idioma empleado para su redacción.

Artículo 2^o El mandato puro y simple de pagar una suma determinada.

Artículo 3^o El nombre del que debe pagar (librado).

Artículo 4^o La indicación del lugar de pago.

Artículo 5^o La indicación de la fecha y del lugar de la emisión del cheque.

Artículo 6^o La firma del que expide el cheque (librador).

En un total de veinticinco puntos aprobados por esta ley, deducimos que son los anteriores los más importantes, en base al análisis de los-

-diferentes códigos de cada país.¹⁴

Concluyendo por tanto que no existen suficientes elementos jurídicos para acreditar el origen del cheque a Bélgica, que si bien es cierto tiene vital importancia por la uniformidad a la que llegan los países Europeos siendo la mayoría de conferencias en Bélgica sobre la materia.

c).- Análisis del cheque como valor en Francia.

Es conveniente señalar que, este país Europeo como Inglaterra, Holanda y Bélgica, muestran una superación económica a gran escala ya que de una etapa feudalista, se observan sus avances con la revolución industrial, de tal manera que, la legislación Francesa plantea un nuevo ordenamiento jurídico tal como: el sancionar leyes generales de aplicación territorial.

A mediados del siglo XVII se impuso la tendencia de elaborar Ordenanzas para cada materia, y

(14) Cervantes Ahumada, R. Títulos y Operaciones de Crédito. Ed. Porrúa S.A. p. 124. 11a. Ed. Méx. 1979.

-así Luis XIV dictó normas relativas al procedimiento civil y criminal, el comercio, la marina, las aguas y bosques (1667-1681).

Las antiguas costumbres del norte del país -- fueron redactadas por escrito en cada provincia- y estas obras elaboradas por peritos en Derecho, permitieron comprobar la existencia de una cierta uniformidad jurídica entre todas las regiones, la cual fué comentada e integrada científicamente por Jean Domat (1625-1696) y Robert Pothier -- (1697-1772).¹⁵

Gracias a esta uniformidad jurídica Francesa- señalada con antelación, Francia es el primer -- país en regular jurídicamente este documento.

Atendiendo al término valor Rafael de Pina -- nos dice, que es la estimación o precio de las -- cosas.¹⁶

De acuerdo a otra interpretación del término, encontramos la idea del valor de los objetos o -

(15) Op. cit. Supra, nota 3, p. 75.

(16) de Pina Vara, Rafael. Diccionario de Dere-- cho. Ed. Porrúa S.A. p. 361 7a. Edición, -- Méx. 1978.

-en la prestación de servicios de los sujetos, -- parte para la generalidad, de una idea de abundancia.

Sin embargo, la realidad económica demuestra -- que; por el contrario, es un hecho que nace de -- la escasez como por ejemplo: un agricultor tiene su huerta y siembra manzanas y cosecha una buena cantidad de las mismas, a los demás campesinos -- de la región no les va muy bien en su cosecha, -- por tal motivo existe escasez del producto y por ende demanda de manzanas, así tenemos que obtenemos un valor X la producción de este campesino, -- que cosechó en abundancia. Este enfoque del término no valor se ubica desde un punto de vista económico y no jurídico.

Avocandonos a lo jurídico encontramos que en -- Francia se llevaba a cabo un comercio intenso --- por conducto de los judíos que, como ya estudiamos poseen un espíritu de comerciantes y proliferaban sus acciones comerciales. Empero estas personas eran rechazadas por el régimen Francés ya -- que durante el reinado de Dagoberto I (640) d. c.

-Felipe Augusto (1182) d.c. y Felipe el Largo (1316) d.c., gobernantes responsables de la expulsión masiva de judíos en esa región, estos últimos se vieron en la necesidad de emplear documentos redactados concisamente, con el propósito de recuperar su dinero, el cual estaba en poder de sus amigos, y que por medio de estos documentos reclamaban la entrega de las cantidades depositadas, considerando esta práctica como un antecedente del cheque.¹⁷

Es conveniente señalar que estos títulos eran emitidos por los judíos de tal manera que se le puede acreditar este uso a Francia.

d).- Introducción del cheque al Derecho Mexicano en el siglo XIX.

El cheque aparece en la República Mexicana en la segunda mitad del siglo XIX y fué puesto en circulación por el banco de Londres y México en 1864, a esta institución se le atribuye el hecho

(17) Op. cit. Supra, nota 3, p. 49.

-de haber acrecentado los depósitos bancarios de los particulares, en esa época debió de haber tenido el cheque algo de la libranza y del billete de banco como lo dicen los catedráticos, Juan José González Bustamante y Alfredo Domínguez del Río en sus respectivas obras.¹⁸

Una vez estructurada la República, el entonces presidente Benito Juárez, empezó a demostrar su empeño, sustituyendo a las caducas leyes españolas, como lo eran las Ordenanzas de Bilbao que regirían en el México independiente, por una legislación propia. En 1871 logró publicar el Código Penal; a ese código ya le precedía el código de comercio, también llamado Código de Lares, de 1854.

El clamor nacional para que México tuviera su legislación bien cimentada fué demorada por la insurrección del general Porfirio Díaz en contra de Benito Juárez, que en ese entonces gobernaba-

(18) Op. cit. Supra, nota 3, p. 52.

-al país enarbolando la bandera del plan de la -
Noria.

A consecuencia de la reforma hecha a la cons-
titución en su fracción X, del artículo 72 reali-
zada por la ley del 14 de diciembre de 1883, el-
20 de julio de 1884, inició su vigencia el Códigi-
go de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos y
fué expedido por el entonces presidente, General
Manuel González y el Lic. Joaquín Baranda que o-
cupaba en ese período presidencial el cargo de -
secretario de estado y del despacho de justicia-
e instrucción pública. El código antes citado, -
en su libro segundo, título décimo primero, capí-
tulo quince, se ocupaba de regular el cheque y -
lo consideraba como mandato de pago. Es verdad -
que en su artículo 918, estipulaba que: "todo el
que tenga una cantidad de dinero disponible en -
poder de un comerciante o de un establecimiento-
de crédito, puede disponer de ella en favor pro-
pio o de un tercero, mediante un mandato de pago
llamado cheque". Se puede observar que en la ley
anterior mercantil, el cheque era un simple man-
dato de pago, que lo mismo podía girarse en con-

-tra de un establecimiento de crédito o contra un comerciante, ya que en ese entonces las instituciones bancarias no adquirirían el desarrollo deseado.¹⁹

La ley designaba como requisitos que el cheque debía reunir: a).- la fecha de libramiento y el lugar donde se hacía este; b).- El nombre del girado, fuera este comerciante, una sociedad o un banco; c).- la expresión de ser al portador, o si era nominativo, el nombre del beneficiario; - d).- la cantidad por la cual se giraba el documento, expresada por guarismo y letra y; e).- el nombre y la firma del librador.

Con lo anterior vemos que no era necesario -- que el documento llevara inserta la mención de ser cheque, puesto lo que interesaba era precisar la relación jurídica que se crea entre el cuentahabiente y la institución de crédito y así evitar formalismos de cualquier índole.

(19) Hernández, Octavio. A. Derecho Bancario Mexicano. Tomo I. Ed. de la Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas. p. 198. Méx. 1980.

La ley que hemos venido comentando señalaba -- como requisitos para que el cheque fuera válido, que el librador del documento tuviera fondos propios disponibles en poder de una sociedad o de una banco, o en su defecto de un comerciante por lo menos, que alcanzara a cubrir el importe del documento que hubiese girado, la fecha en que se emitió, y que además esté autorizado para disponer de esos fondos, claro está que no es suficiente con que el librador tenga fondos, si no que necesita que la provisión sea a lo menos por el importe del cheque y que estos estén a disposición del beneficiario, para su cobro tomando en cuenta que el cheque siempre es girado a la vista y por último que el librador esté autorizado para librar de esa manera.

En el caso de que el librado rechazara el pago de un cheque que había sido girado en su contra, el tenedor podía ejercitar la acción cambiaria de regreso por la vía ejecutiva en contra del librador, la reivindicación de lo que importaba el documento más las indemnizaciones a que se hacía acreedor el beneficiario; la misma -----

-acción le correspondía y tenía derecho el librador en contra del librado, cuando este sin causa justificada haya rehusado el pago del documento, podía exigir el pago del mismo con sus respectivas indemnizaciones, independientemente que la negativa de liquidar el cheque se haya fundado en causas de la propia ley.

Con fecha primero de enero de 1890, cobró vigencia el código de comercio que rige a la fecha y nuevamente fué expedido por el General Porfirio Díaz, en este código en su libro 2^o, título 9^o, capítulo 2^o, se copió textualmente el articulado del código que le precedía.²⁰

El 27 de agosto de 1932, fué expedida en la Cd. de México, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito,[&] con motivo de su expedición tuvieron que derogar varios preceptos legales que estaban contenidos en diversas leyes como: el código de comercio de 1889, leyes del 29 de no

(20) Op. cit. Supra, nota 3, pp. 63-64.

(&) Publicada en el D.O. el 27 de Agosto de 1932 y entró en vigor el 15 de Septiembre.-

-viembre de 1897 y del 4 de junio de 1902, que vinieron a cambiar substancialmente el concepto que desde 1889, se le venía dando al cheque como un mandato de pago y se podía girar en contra de una institución de crédito o contra un comerciante, donde se disponía que este documento podía ser librado en contra de una institución de crédito, y el documento que se libere en contra de personas, no producirá el efecto que le haya encomendado el librador, que es el de título de crédito, y este último sólo puede ser librado por personas que tengan fondos disponibles en la institución de crédito, donde la autorización para que el librador pueda emitir cheques en contra del librado, se concede con la proporción que hace la institución otorgando esqueletos especiales para que aquél expida el documento o para que demuestre en cierta forma, que tiene una cuenta disponible a la vista o en cuenta de depósito.

Entre los requisitos que debe llenar este título de crédito y que señala la ley, el de más importancia es: que sea una orden incondicional-

-de pago de una determinada cantidad de dinero, -
además debe de ir incerto en el documento la men
ción de ser cheque, el lugar donde se libró, la-
fecha de expedición, el nombre del librado, el -
lugar de pago y la firma del librador, a falta -
de mención especial, se tendrán como lugares de-
pago y expedición los mencionados junto al nom--
bre del librador o del librado y si se llegaran-
a mencionar varios lugares, se tomará el indica-
do en primer término y los demás se tendrán por-
no puestos.

Complementariamente a esta novación de leyes,
~~surge la Ley General de Instituciones de Crédito~~
y Organizaciones Auxiliares, expedida por el en-
tonces presidente Manuel Avila Camacho, importante
fué su emisión en virtud de que se tenía que-
regular jurídicamente al librado y así en su ar-
tículo segundo, señala los requisitos elementa--
les para poder constituirse en una institución -
de crédito, siendo los siguientes:*

(*) Publicada en el D.O. el 31 de mayo de 1941.

" Para dedicarse al ejercicio de la banca y del crédito se requiere concesión del Gobierno Federal, al que le compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y la del Banco de México."

Es evidente que, con las transformaciones que ha sufrido la banca, nos encontremos ahora con instituciones de crédito que desarrollen funciones múltiples.

Por otro lado cabe señalar que, debido a las exigencias económicas del país el gobierno federal se vió en la necesidad de expropiar la banca el primero de septiembre de 1982, por el saqueo enorme de dólares que venía realizando la administración privada.&

(&) Publicada en el D.O. el 2 de septiembre de 1982.

CAPITULO II

NATURALEZA JURIDICA DEL CHEQUE

- a).- Concepto de cheque.
- b).- Relación jurídica del cheque.
- c).- La Teoría de Delegación.
- d).- Exclusión de la teoría del Mandato.

NATURALEZA JURIDICA DEL CHEQUE.

El estudio de la naturaleza jurídica o del contenido del título denominado cheque, es bastante abundante por la multiplicidad de teorías que -- existen al respecto.

Esto nos conduce al estudio de distintos criterios que examinan y pretenden explicar la naturaleza de las relaciones que aparece con motivo de la emisión y transmisión de este documento.

Trataremos de analizar los distintos enfoques-- que en relación al tema se han elaborado y, pre--tendiendo encontrar del análisis que se haga, de--ducir cual es la naturaleza de la declaración contenida en este título, llegando al estudio específico de teorías como: la relación jurídica del --cheque, la delegación, la exclusión de la teoría--del mandato, etc., y que a continuación enumeraré, pero antes del análisis de lo anterior quisiera --dejar bien plasmado el concepto que tienen varios autores sobre este título de crédito, ya que existen diversos criterios sobre el mismo.

a).- Concepto de cheque.

Tratar de definir al cheque es complejo ya --- que tal definición, no la podríamos contemplar --- en una forma en la cual satisficiera todas las --- necesidades de las demás legislaciones, debido a--- que es variada y fecunda la doctrina en torno a -- este título, los autores pretenden definirlo a--- tendiendo al momento y lugar en que se encuentran siendo vano el resultado del esfuerzo por concre- tizar y unificar criterios, inclusive la ya men-- cionada ley uniforme de Ginebra sobre el cheque -- aprobada en 1931, tomó una postura pasiva en cuan- to a adoptar algún punto doctrinal sobre su defi- nición, por lo que en su artículo primero se limi- ta a enumerar los requisitos que debe llenar el -- cheque sin dar su concepto, sistema que adopta --- nuestra ley, en su artículo 176.

Debido a lo expuesto anteriormente existen di- versos criterios, por lo que a continuación mencio- naré algunos autores, que presentan su criterio -- en forma particular sobre este título de crédito.

Señalando a Joaquín Rodríguez en su texto se- ñala:

" El cheque es una orden incondicional de pago, de una suma determinada de dinero a la vista al portador o a la orden, dada a una institución de crédito, que autoriza el giro, a cargo de una provisión previa y disponible".¹

Por otro lado Rafael de Pina señala su criterio diciendo:

" El cheque es un título de crédito, nominativo (a la orden) o al portador que contiene la orden incondicional de pagar a la vista una suma determinada de dinero, expedido a cargo de una institución de crédito por quien tiene en ella fondos disponibles en esa forma".²

Explica Octavio Hernández en su obra:

" Cheque es el título de crédito nominativo o al portador negociable o no negociable, por medio del cual una persona llamada librador, ordena a otro, llamado librado (Institución de crédito), el pago incondicional y a la vista de una suma de

(1) Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Derecho Bancario. 5a. Edición, Méx. Ed. Porrúa p. 83. 1980.

(2) Op. cit. Supra, nota 3, p. 48.

-dinero, a persona determinada señalada en el propio documento. " 3

En cuanto a Felipe de J. Tena, no tiene una definición propia del término, pero cita a Bonelli- quien emite su criterio diciendo:

" El cheque es una letra de cambio a la vista- sobre cuenta abierta a cargo de un banquero que - autorizó su emisión." 4

Greco indica en su amplia definición lo siguiente:

" Es una autorización de pago manifestada en - forma escrita, que produce a cargo del girador la obligación de hacer realizar una prestación y que sirve especialmente como medio de pago. " 5

Tanto la legislación norteamericana como la inglesa, coinciden en que el cheque es: " una letra

- (3) Hernández, Octavio A. Derecho Bancario Mexicano, Tomo I, Ed. de la Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas. p. 199. 1980
- (4) De J. Tena Felipe, Derecho Mercantil Mexicano, 9a. edición, Méx. Ed. Porrúa, p. 548. 1980.
- (5) Op. cit. Supra, nota 3, p. 199.

de cambio pagadera a la vista y girada contra un banco."

Refiriéndonos al código Español, en su artículo 534 que: " El cheque es un mandato de pago conocido en el comercio con el nombre de cheque, es un documento que permite al librador retirar en su provecho, o en el de un tercero todo o parte de los fondos que tiene disponibles en favor del librado."

Desde el punto de vista del objetivo ha lograr con el cheque, podemos decir que: el cheque es un instrumento o medio de pago, que sustituye económicamente al pago en dinero (monedas metálicas o billetes de banco).

Concluimos en cuanto al criterio de los autores ya mencionados, sobre sus definiciones del cheque y señalamos que: Octavio Hernández se basa en lo siguiente; debe existir una provisión previa y disponible a cargo de una institución de crédito y que es un pago incondicional, debiendo decir que es una orden incondicional de pago.⁶

(6) Op. cit. Supra, nota 3, p. 199.

En cuanto a los criterios de Thaller, Greco, - Bonelli, el inglés, norteamericano y, del código de comercio español, estos conceptos son sumamente deficientes e incompletos, debido a que omiten mucho los preceptos contemplados en la ley, como lo son: que sea una orden incondicional de pago a una institución de crédito a cargo de una provisión previa y disponible.

Analizando nuestra legislación y obteniendo material diverso de la propia ley, deducimos la siguiente definición:

" Es un título de crédito, nominativo o al portador que contiene la orden incondicional de pagar a la vista una suma determinada de dinero, expedido a cargo de una institución de crédito, por quien tiene en ella fondos disponibles. "

Podemos desglosar esta definición y así obtener cuatro presupuestos importantes en cuanto a su integración:

- a).- Que el librado sea una institución de crédito;
- b).- Que exista un contrato previo entre el li

--brado y el librador;

c).-- Que existan fondos disponibles en poder -- del librado;

d).-- Y que el librado haya autorizado al librado r para expedir cheques a su cargo.

La falta de estos cuatro presupuestos produce-- resultados totalmente distintos al del documento-- motivo de estudio. Ya que en primer término, exi-- ge la calidad bancaria en el librado, esto da co-- mo resultado la validez del cheque como tal; en -- tanto que en los otros tres términos afectan solame nte a la regularidad del título. Y nos da como-- resultado un documento girado bajo la forma de --- cheque, que sea librado a cargo de quien no tenga el carácter de institución bancaria, no valdría -- como título ejecutivo ni producirá, por tanto e-- fectos de tal.

En base a lo expuesto podemos concluir y dar -- la razón por la cual no existe una definición que abarque los criterios citados y así aplicarla unive rsalmente.

b).-- Relación Jurídica del cheque.

El análisis de la frase en cita, nos conduce a observar detenidamente la semejanza jurídica que existe entre la letra de cambio y el cheque en cuanto a sus elementos personales y formales.

Al hablar de relación jurídica, debemos entenderla como el vínculo establecido entre dos o más personas regidas por el derecho. Los elementos de la relación jurídica son tres:⁷

- a).- El sujeto;
- b).- El objeto;
- c).- El acto jurídico.

Como ya mencionamos con antelación tanto la legislación norteamericana como la inglesa, llegan a confundir al cheque con la letra de cambio ya que en su definición señalan que: " El cheque es una letra de cambio pagadera a la vista y girada contra un banco", en este criterio se le da el carácter de letra de cambio pagadera a la vista, por ello mi inquietud de señalar tanto la semejanza que existe entre ambos documentos, como-

(7) de Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. 7a. Edición, México. Ed. Porrúa 1974.

-también las diferencias que los caracterizan.

Empezaremos por enmarcar la semejanza en cuanto a sus elementos constitutivos de cada documento y vemos que la letra de cambio coincide en dos elementos personales contenidos en el cheque, ya que en ambos existen, librador y beneficiario.

Librador.- es aquella persona física o jurídica la cual expide el título de crédito.

Beneficiario.- Es aquella persona física o jurídica en cuyo favor se ha constituido un seguro, pensión, renta u otro beneficio.

Librado.- Es la persona física o jurídica a la cual se le gira a su cargo el documento.⁸

La firma del librador es esencial en los dos documentos ya que en el artículo 177 fracc. VI, -- la señala como requisito, en la letra de cambio -- es el artículo 76 fracc. VII, de la ley de la materia y señalan a su vez que no se puede substituir por cualquier otro medio este presupuesto.

(8) Op. cit. Supra, nota 7, pp. 105, 262, 325.

En lo que respecta a su contenido literal con-
signan, que es necesario expresar tanto en número
como con letra la cantidad o el valor específico,
que se le da al documento.

Ahora en la diferencias jurídicas de estos dos
títulos, señalamos que: desde el punto de vista -
exegético la persona que libra un cheque está rea-
lizando un pago, esto es, extingue la obligación-
al momento y quien gira una letra de cambio lo di
fiere, aplaza el pago de la cantidad consignada -
en el documento.

Ahora quien libra un cheque y tiene fondos dis
ponibles en el banco, puede disponer de estos en-
un momento determinado: a diferencia de quien gi-
ra una letra de cambio, con esto obtiene un crédi
to por determinada cantidad, ya sea en efectivo o
en mercancías, bienes muebles e inmuebles.

Diferencias clasificadas por Cervantes Ahumada

a).- El cheque como se dijo, es siempre girado
en contra de un banquero y sobre fondos disponi-
bles, la diferencia la encontramos en la especia-
lidad del librado.

b).- El cheque no puede ser como la letra de cambio a plazo, sino pagadera siempre a la vista, como instrumento de pago que es, y como consecuencia de la exigencia legal de que se gire sin fondos disponibles.

Cabe señalar que en la práctica se giran cheques posfechados, esto es convenio entre el girador y el beneficiario de cobrar el documento en tal fecha, sin embargo la ley prevé que en cualquier momento puede ser cobrado el título ya que se entiende a la vista.

c).- El cheque puede ser al portador y, la letra de cambio es siempre a la orden. O sea que la letra siempre lleva el nombre del beneficiario.

d).- Por ser pagadero a la vista, el cheque no es aceptable.

e).- La época de presentación del cheque es más reducida que la letra de cambio, también por ser un título que vence a la vista.

f).- La prescripción de las acciones cambiarias del cheque es más corta que las derivadas de

-la letra de cambio; seis meses contra tres años.⁹

Hemos citado frecuentemente al cheque como título, surge una pregunta; ¿ qué es un título de crédito?, puesto que la letra de cambio se considera como tal.

Señala Rafael de Pina; título de crédito es el documento que autoriza al portador legítimo para ejercitar contra el deudor y transferir el derecho literal y autónomo en el consignado.¹⁰

El artículo quinto de la ley de la materia señala: son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos consigna.

Por otro lado en el cheque es necesario establecer un contrato previo entre el librador y el librado, donde se reconoce el derecho de que el librador pueda emitir órdenes de pago en contra del librado, también cabe señalar, que el librador debe de contar inicialmente con un fondo eco-

(9) Cervantes Ahumada, R. Títulos y Operaciones de Crédito. lla. Edición. Méx. Ed. Porrúa -- 1979. pp. 110-111.

(10) Op. cit. Supra, nota 7, p. 351.

-nómico mínimo, este es señalado por el librado.

Lo que no sucede en la letra de cambio ya que es girada con o sin contrato previo y, no exige un fondo económico mínimo.

c).- La teoría de Delegación.

Algunos autores opinan que la Delegación es el acto por el cual una persona pide a otra que acepte como deudor a un tercero que consiente en obligarse frente a ello.

Como vemos en esta teoría, existen tres elementos: Delegante, Delegado y un tercero llamado Delegatario; el que da la orden es el delegante, el delegado quien la recibe y delegatario el que se beneficia de ello.

Podemos considerar la existencia de la Delegación, en dos formas: Delegación Activa y Delegación Pasiva.

Llamamos delegación activa, cuando el delegante acreedor del delegado, pide a este pague al delegatario en su lugar. Aplicando esta teoría de la delegación activa al cheque, el delegante se--

-ría el librador; el delegado el librado y el delegatario el tomador. Dentro de esta relación, el delegante (librador), acreedor del delegado (librado), pide a este acepte como acreedor en su lugar al delegatario (tomador), por el monto que ampara el cheque.

Como se puede ver, el acreedor (delegante), en relación a su deudor (delegado), ha transmitido los derechos de su crédito a un tercero (delegatario), mismo que pedirá exigir al deudor (delegado).

Relacionado esto con el cheque, no puede ser aceptado, en virtud de que el tomador o beneficiario del cheque, no tiene acción contra el librado, al no ser pagado el cheque, sólo puede ejercitar su acción contra el librador mas no contra el librado.

Por lo que toca a la delegación pasiva, nos encontramos con que el delegante es el deudor (librador) y pide al delegado (librado) pague en su lugar el crédito indicado en el cheque, es decir el librador transfiere al librado su deuda frente al beneficiario o tomador, convirtiéndose en este

--case el librado (delegado), en deudor directo -- del beneficiario (delegatario del cheque), lo que tampoco es aceptado, ya que por ningún motivo el librado puede ser deudor del beneficiario, por lo que este no puede exigir el pago y su deudor será siempre el librador.

De acuerdo a la teoría de Garrigues, en el cheque no se da ni la delegación activa, ni la delegación pasiva, ya que no se da el cambio del deudor, que es lo principal en la activa, ni el cambio del acreedor en la pasiva, en virtud de que frente al tomador, el deudor sigue siendo el propio librador, mientras el cheque no es pagado; y frente al librado, el acreedor es el librador.¹¹

d).- Exclusión de la Teoría del Mandato.

El análisis de esta teoría, nos remonta al estudio de la ley Francesa y al código Español, ya que son las legislaciones más antiguas hasta el momento conocidas. Al incorporar Francia a su le-

(11) de Pina Vara, Rafael. Teoría y Práctica del cheque. 2a. Edición, México. Ed. Porrúa 1974 p. 95.

-gislación el cheque en su ley del 14 de junio de 1865, tiene como definición la siguiente: de un documento que en la forma de mandato de pago, sirve al girador para retirar, en su beneficio o en favor de un tercero, parcial o totalmente los fondos disponibles que se encuentran registrados en el activo de su cuenta. Tanto el código civil Francés en su parte relativa al mandato, según el artículo 1894, dice: " El mandato es un acto por el cual una persona da a otra el poder de hacer alguna cosa para el poderdante y en su nombre."

Haciendo una comparación a nuestra legislación específicamente con el código civil Francés, se encuentra cierta relación con su artículo 2546, de nuestra ley.

Ahora en lo que toca a la definición del título objeto de estudio, se utiliza como elemento esencial la frase, una orden de pago que da el librador al librado. Al citar orden de pago nos referimos al mandato, ya que en el código de comercio mexicano de 1884 (artículo 918) y del código de 1889 (artículo 552), a todas luces se denotan las diferencias en los artículos 2546, 2547, 2548,-

-255, 2556 y 2557 de nuestra legislación civil vigente en el D.F., en ellos podemos determinar claramente los requisitos de fondo para que se considere como mandato y así tenemos que el artículo - 2546 del código civil manifiesta:

" El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a efectuar por cuenta del mandante los actos jurídicos que este le encarga.

En relación con los artículos 2547, 2548, del mismo código nos indican, que el mandato se reputa perfecto, cuando lo acepta el mandatario. Ya que considera que ha sido aceptado cuando es dado a personas que ofrecen el ejercicio de su profesión, siempre y cuando no lo rehusen dentro de los tres días siguientes y que el objeto del mandato, sea un acto lícito.

Conforme a los artículos 2555, 2556 y 2557 del código objetivo, encuadran en el campo de lo formal del mandato, el que debe otorgarse en escritura pública o en carta poder, ante dos testigos y se ratifican las firmas tanto del otorgante como de los testigos ante fedatario público, siempre y

--cuando este mandato llegue a la suma de cinco --
mil pesos o exceda de esta misma. En todo caso de
no llegar a la cantidad antes citada; pero que --
exceda de doscientos pesos, el mandato podrá lle-
varse a cabo en un escrito privado y firmado ante
dos testigos, sin necesidad de ser ratificado.

Cuando es verbal el mandato se regula por lo -
conducente a la ley.

En cuanto a la omisión de los requisitos ante-
riores se anularía el mandato, dejando subsisten-
te, las obligaciones contraídas entre el tercero-
~~de buena fe y el mandatario.~~

La teoría antes expuesta se rechaza, ya que si
fuese mandato de cobro, sería un mandato del pro-
pio mandatario, en virtud de que en el cheque el-
tomador en este caso, no tiene obligación de co--
brar, debido a que como beneficiario puede si lo-
desea, cobrar o no el título.

Por otro lado se elimina, porque el mandato --
termina con la muerte o interdicción del mandante
(artículo 2595 fracc. III y IV) del código objeti-
vo, en cambio la muerte o la incapacidad supervi-

-niente del librador no autoriza al librado para-
dejar de pagar el cheque (artículo 187 de la ley-
general de títulos y operaciones de crédito).

Sin embargo podemos considerar que se trate de
un mandato entre librador y librado, porque este-
ya está obligado a pagar y por tanto no se podría
dar un mandato de hacer lo que es ya debido por -
el mandatario y porque el librado no puede rehu--
sar el cumplimiento de la orden de pago y lo que--
en el mandato si puede ser rehusado el encargo --
que se le haga.

Al retomar las ideas de la legislación France-
sa analizada en páginas anteriores, surge la nece-
sidad de comentar la teoría de la Cesión la cual-
determina cierta relación con el librador y el li-
brado. Pues en esta teoría el librador cede al to-
mador su provisión disponible en poder del libra-
do. El objetivo de la cesión es el crédito que el
librador tiene con el librado, aunque tome el nom-
bre de teoría de la cesión de créditos, por lo --
que el cesionario se coloca en el lugar del anti-
guo acreedor, por tanto el tomador en virtud de -
la cesión contenida en el cheque, adquiriría la--

-calidad de acreedor del librado, y en esta forma el tomador tendría la acción para exigir directamente del librado el importe del cheque expedido por el librador.

Se presenta la primera crítica a esta posición de la teoría de la cesión, debido a que la provisión es propiedad del banco, por lo que no puede cederse.

Esto nos lleva al análisis de lo establecido en el código civil en su artículo 2029, donde determina que puede ser aplicable la teoría anterior; puesto que el librado no tiene obligación directa para con el beneficiario o tenedor del cheque, no tiene acción alguna contra el librado para poder obligarlo, a que efectúe el pago del documento.

Empero el librado está obligado a pagar el cheque al librador más no al tomador, y el tomador podría reclamar la falta de pago al librador.

En síntesis deducimos, que la teoría de la cesión no es aplicable a la naturaleza jurídica del cheque, ya que en el artículo citado señala que -

-habrá cesión de derechos, cuando el acreedor ---
transfiere a otro lo que tenga contra su deudor -
implicando con esto, que dentro del título, que -
el librador cede el crédito que tiene con el li--
brado en beneficio del cesionario al beneficiario
del documento.

Concluyendo y aunándonos al criterio de Ger---
vantes Ahumada, resumimos en que la teoría de la-
autorización es la que más se apega a las exigen-
cias del cheque, puesto ue su contenido tiene la
naturaleza de una asignación.

La asignación, según el significado técnico-ju-
rídico, es el acto por el cual una persona (asig-
nante) da orden a otra (asignado) de hacer un pa-
go a un tercero (asignatario). Esta figura no pro-
duce obligación a cargo del asignatario, sino res-
ponsabilidad para el asignante.

La asignación, en el caso del cheque, se desdo-
bla en dos autorizaciones: autorización al toma--
dor (asignatario) para cobrar, y autorización al-
librado (asignado) para pagar.¹²

- (12) Op. Cit. Supra, nota 9, pp. 112-113.

CAPITULO III

FORMAS ESPECIALES DEL CHEQUE.

- a).- El cheque nominativo y el cheque al portador.
- b).- Del cheque no negociable y cheque de viajero.
- c).- El cheque cruzado y del cheque certificado.
- d).- Las formalidades que exige el artículo 176 de la ley general de títulos y operaciones de crédito.

FORMAS ESPECIALES DEL CHEQUE.

Dentro de las formas especiales del cheque,--- podemos tomar los fundamentos legales para su correspondiente análisis, en los artículos del 197- al 207 de la ley general de títulos y operaciones de crédito, siendo estas formas las que legalmente están reconocidas para la emisión del título ya mencionado.

a).- Cheque Nominativo.

Conforme a lo que establece el artículo 25 de la ley arriba citada; los títulos nominativos se entenderán siempre expedidos a la orden, quedando el cheque incluido en esta clasificación.

Por lo cual podemos deducir que todo cheque no minativo se considera redactado con la cláusula - a la orden y se expide a favor de una persona cuyo nombre se integra en el texto mismo del documento, los cheques nominativos y su circulación - así como también la transmisión de la propiedad se lleva a cabo por endoso, debiendo obrar en el documento o en hoja anexa adherida al mismo dicho - endoso; se lleva a cabo el endoso del cheque den-

-tro de su corta vida y su transmisión se hace antes de la fecha de su presentación para su cobro, por lo que debemos tener claro lo previsto en el artículo 181 de la ley de la materia, esto es, -- cuando el endoso es puesto después del plazo de -- presentación del cheque, surte efectos de cesión-- ordinaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 37 de la multicitada ley.

Sin embargo al llevar acabo varios endosos, el último tenedor tiene la obligación de comprobar-- su legitimación por medio de la serie ininterru~~m~~m pida de endosos conforme a lo establecido en el - artículo 38 de la ley de referencia.

En el caso de que alguna de las firmas incluídas en el documento fuese falsa, y el último tene~~d~~dor otorgue de buena fe, este podrá exigir el pa~~g~~go total del cheque.

Analizando el artículo 39 de la ley en cita el cual dice textualmente: " Que el que paga (en su- caso el librado) no está obligado a cerciorarse - de exigir que ésta se le compruebe, pero si debe- verificar la identidad de la persona que presente

--el título como último tenedor y la continuidad--
de los endosos."

En lo que respecta al endoso, al llevarse a ca
bo en blanco, puede utilizarse en los cheques no-
minativos, convirtiéndolo en un título al porta-
dor, en lo que se refiere a que se transmita por-
simple tradición e indudablemente que al presen-
tarlo para su cobro deberá anotarse el nombre de-
la persona que en su caso lo va a cobrar.

El último endosatario que desea obtener el co-
bro total de su importe deberá previamente llenar
~~el endoso a su favor e identificarse ante el li-~~
brado. Estos elementos son diferencia palpable en
tre el cheque al portador y el nominativo (artícu-
lo 32 de la multicitada ley).

Nos corresponde hacer un breve estudio del en-
doso ya que constantemente hemos hablado de el.

Conforme a lo que establece el artículo 29 de-
la ley de la materia, nos indica los requisitos -
legales del endoso, y los cuales son:

- a).- Nombre del endosatario.
- b).- Firma del endosante o de la persona que -

-suscribe el endoso a su ruego o en su nombre.

c).- La clase de endoso.

d).- Lugar y fecha.

Para algunos estudiosos del Derecho, los requisitos del endoso antes citado, se reducen solamente a la firma del endosante, debido a que el artículo 30 fracc. I, de la ley de referencia, manifiesta que la omisión del nombre del endosante, no afecta en absoluto la validez del endoso, ya que caeríamos en el supuesto del endoso en blanco. La falta de mención del lugar y fecha del endoso según la fracc. IV del artículo anterior, es subsanada con la simple presunción de que el documento fué endosado en el domicilio del endosante y en la fecha en que éste recibió el documento, y la ausencia de la mención del endoso, según la fracc. III, del citado artículo, hace suponer de que se trata del endoso en propiedad.

Por otro lado el robo o extravío de cheques nominativos, en cuanto a la persona que sufra esta situación, podrá restituirlo o solicitarle al juez competente su cancelación, misma que se realizará en el lugar en que el principal obligado

-habrá de cumplir las prestaciones del título de crédito, sin embargo en la práctica se lleva a cabo de la siguiente manera:

Se le indica ya sea por vía telefónica, personalmente o directamente al librado de que no deberá pagar el importe del cheque ya que fué extraviado, de esta manera si no ha sido cobrado el documento el librado se abstiene de pagarlo, hasta tener clara la situación del extravío o robo del documento.

La forma de restituir un cheque extraviado o robado, es con la reposición de uno nuevo y cuando se cancela, se recibe el dinero en efectivo.

En lo que se refiere al artículo 90 de la ley de la materia, señala que:

" El endoso en propiedad de una letra de cambio obliga al endosante solidariamente con los demás responsables del valor de la letra." Se habla de letra de cambio, pero por lo que establece el artículo 196 de la misma ley es aplicable también al cheque. Es decir, que el endoso en propiedad transmite todos los derechos inherentes al do-

-cumento y obliga solidariamente al endosante. -

Sin embargo puede excluirse esta responsabilidad solidaria en los endosos en propiedad ya que pueden librarse con la cláusula; "sin mi responsabilidad" o alguna equivalente según lo dispuesto en el artículo 34 de la ley en cita.

Existen endosos en los cuales no se transmite la propiedad del documento y es denominado en procuración, en el que sólo atribuye al endosatario los derechos y obligaciones del mandatario, sin transmitir la propiedad del título y se utiliza dicho endoso para el endosatario en nombre del endosante, para que gestione el cobro en forma judicial o extrajudicial, pudiendo hacer la denuncia penal en el cheque no pagado, a lo que conocemos como delito del cheque librado sin fondos.

En cuanto al endosatario de acuerdo al artículo 35 de la ley de referencia, tiene los derechos y obligaciones de un mandatario, este mandato otorgado por el endoso no termina con la muerte o incapacidad del endosante, pudiéndose revocar legalmente, ya sea testándolo o cancelándolo.

Empero podemos hablar de otro tipo de endoso y es denominado en garantía, y es aquél el cual atribuye al endosatario los derechos y las obligaciones del acreedor prendario, respecto del título y derechos inherentes a este, determinando las facultades que le confiere el endoso en procuración. A diferencia de los demás endosos en el cheque no debería ser aplicable por la misma naturaleza del cheque ya que su función principal es el pago y no el crédito.

Doctrinarios del Derecho argumentan que el endoso en garantía es aplicable, ya que el endosatario puede conservar en su poder el cheque por todo el tiempo que dure el plazo de presentación y antes de que acabe el término presentarlo a cobro, y conservar el dinero como prenda hasta que se cumpla la obligación para cuyo aseguramiento se transmite el cheque.

Como podemos ver los tipos de endosos estudiados pueden ser aplicables, al cheque de viajero, al cheque al portador, al cheque cruzado, y al cheque nominativo según sea el caso.

El cheque al portador.

Primeramente que entendemos por cheque al portador; pues es aquél que no está expedido a favor de persona determinada por lo que toca a su circulación se efectúa con la simple entrega material, esto es, por la simple tradición, ya que el último tomador no requiere demostrar al librado su identidad, ni comprobar quien le entregó el cheque. Esta situación se basa en la presunción de que la transmisión de este documento se lleva a cabo por conducto de un tenedor legítimo a otro.

La expresión al portador es utilizada en la práctica bancaria, puesto que es como una cláusula incierta en el texto del documento; y ante la falta de esta, la ley considera expedido el documento a favor de persona indeterminada, esto es, que se extendió al portador.

En lo que respecta a su circulación un cheque al portador, será pagado por el librado necesariamente a la persona que lo presente, independientemente de que el título haya entrado a la circulación contra la voluntad del librador o en su caso si sobreviene su muerte o incapacidad su base-

-legal se encuentra en el artículo 71 de la ley -
de la materia.

En cuanto a la adquisición de un cheque al portador, determina que su poseedor adquiere en ese mismo instante el derecho literal y autónomo consignado en el documento, ya que si cae en el supuesto de extravío o robo del mismo, pierde el derecho que había adquirido para su cobro.

Ya que en el mismo título al portador permite el ejercicio del derecho a cualquier poseedor del título. En esta clase de documentos el derecho está adherido en el mismo título, de tal manera que siendo cosas distintas se ofrecen en el tráfico como una cosa única a la cual se somete al tratamiento jurídico de la cosa mueble.¹

Analizando lo expuesto nos da base para poder afirmar que el librador de un cheque al portador no podrá oponerse a la circulación del mismo, ya que el título al ser transmitido por conducto de la tradición a uno o varios tenedores no podrá --

(1) Garrigues, Joaquín. Tratado de Derecho Mercantil. Editado en 1955 Madrid España. Tomo II -- p. 709.

alegar el librador que operó en alguno ó algunos de ellos la mala fe, según lo prevee el artículo 71 de la ley en cita.

Cuando se presente el caso de que en la circulación del título se imposibilita el cobro por deterioro o mutilación de este, la ley otorga al legítimo propietario del documento tres tipos de protecciones, las cuales son las siguientes:

a).- La reivindicación del título, que es el medio por el cual el propietario no poseedor hace efectivo su derecho contra el poseedor no propietario.

b).- La notificación al deudor, del extravío del documento y al librado para que no lo pague.

c).- La cancelación y reposición del título, que comprende al ser destruido o mutilado y su circulación se hace imposible y difícil por lo que el título se puede cancelar o reponer.²

b).- Del cheque no negociable y cheque de viajero.

(2) Hernández Octavio, A. Derecho Bancario Mexicano. Ed. de la Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas. Tomo I, Serie I. pp. 180-181. Méx. 1980.

El cheque no negociable, la ley regula esta situación en su artículo 25 el cual establece que:

"Los títulos nominativos se entenderán siem---pre extendidos a la orden, salvo inserción en su texto, o en el endoso, de las cláusulas no a la orden o no negociable". En cuanto a lo anterior, las cláusulas podrán ser inscritas en el documento por cualquier tenedor y surtirán efectos desde la fecha de su inserción.

Ahora en relación a las cláusulas de referen---cia, podemos decir que el título que las contenga sólo podrá ser transmisible en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria.³

Por lo que se refiere a la cesión ordinaria, para poder transmitir el título no negociable se observara lo dispuesto en el código civil en su artículo 2035, el cual indica que la cesión se hará en forma de escrito privado firmando el cedente, el cesionario y dos testigos, esto cuando no haya necesidad de elevarlo a escritura pública.

(3) Muñoz, Luis. "El Cheque". 1a. Edición, Méx. - Ed. Cárdenas, Editor y Distribuidor. p. 95. 1974.

Esta posición es criticable pues el legislador otorga la facultad de incertar las cláusulas "no a la orden o no negociable", en un endoso y darse le al tenedor, por la razón de que una letra de cambio girada a la orden o destinada a ser transmitida por endosos, en la que existen las características de legitimación, autonomía y literalidad y por lo tanto con efectos cambiarios entre girador, aceptante, beneficiario y endosantes, por este sólo hecho cualquier tenedor en el endoso siguiente incluye las cláusulas no a la orden o no negociable, esto hace que pierda su naturaleza jurídica de título de crédito y por tanto sólo será posible transmitirlo mediante la cesión, pasando a un plano completamente civil perdiendo las características antes citadas.

El cheque no negociable se define como aquél documento que no puede ser endosado por el tenedor.⁴ La no negociabilidad proviene de la misma ley, como en los cheques para abono en cuenta o

(4) Cervantes Ahumada, R. Títulos y Operaciones de crédito. 11a. Edición, México. Ed. Porrúa p. 120. 1979.

-certificados.

Por lo antes expuesto podemos presumir que la no negociabilidad es relativa, pues tales documentos, según lo dispone el artículo 201 de la ley de la materia, señala que sólo pueden endosarse a una institución de crédito, para su cobro, sin embargo se interpone la cesión ordinaria.

Por otro lado nos encontramos con ciertas limitaciones para esta forma de circulación del cheque, el carácter de no negociable se da por disposición de la ley y por la voluntad del emisor o del endosante. Estos cheques son necesariamente nominativos, ya que un cheque al portador no negociable sería una contradicción in terminis. Por tal situación podemos emitir la siguiente regla:

Todo cheque no negociable es necesariamente nominativo, aunque no todo cheque nominativo sea un cheque no negociable.⁵

Estos cheques no pueden ser transmitidos por en

(5) Bauche Garcíadiego, Mario. Operaciones Bancarias. 3a. Edición, México. Ed. Ferrás. p. 110 1978.

-doso, pues sólo pueden ser cedidos.

Las diferencias son claras ya que en el endoso permite que se opongan al endosatario las excepciones personales que tenga el obligado al pago contra él, y la simple cesión, si hace posible que sufra todas las excepciones personales el cesionario, todas estas que hubiesen podido oponerlos antecesores en la titularidad del derecho con signado en el título.

El artículo 179 párrafo III de la multicitada ley, señala que: "el cheque nominativo puede ser expedido a favor de un tercero, del mismo librador o del librado no será negociable." Porque siendo el cheque un título que debe pagarse a la vista conforme lo establece la propia ley, tan pronto llegue a poder del librado, este debe proceder a su pago y no puede ponerlo en circulación.

Si se diere el caso de que el librado pudiese endosar el cheque emitido a su favor o endosarlo a él mismo, esto equivale a una aceptación del cheque, además de que no puede existir endoso, queda prohibido por la ley.

Los cheques certificados deben ser nomina-----

-tivos y no negociables, esta es una limitación esencial para poder impedir que las instituciones de crédito, mediante la emisión de cheques certificados, se convirtiesen prácticamente en emisoras de billetes de banco, esto desde luego estaría en contra del monopolio constitucional que se le otorga al Banco de México, conforme al artículo 28 de la propia Constitución General de la República.

En lo que respecta a los cheques para abono en cuenta también no son negociables, puesto que si lo fueran el beneficiario perdería la seguridad que se pretende dar con la limitación en la forma de pago. Puesto que son precisamente para incrementar la cuenta bancaria del mismo beneficiario.

Por lo que respecta a los cheques de caja también se ubican dentro de los no negociables, pues se considera una anomalía en lo que concierne a su creación, puesto que existe una identidad lógica entre el librador y el librado, con la finalidad de servir estrictamente en el interior de la misma negociación, esto los hace ser inaptos para la propia institución. Desde luego para el bene-

-ficiario resulta de seguridad este tipo de che-
que ya no llevaría consigo la suma de dinero en -
efectivo.

Por ello los cheques no negociables se pueden-
endosar a favor de una institución de crédito, si
bien, se hace con el fin de ponerlos a circular,-
sino simplemente para su cobro según lo estipula-
el artículo 201 de la multicitada ley.

El cheque de viajero.

Conforme a los artículos 202 y 203 de la ley,-
señalan; que son documentos expedidos por el pro-
pio librador a su cargo, y pagaderos por su esta-
blecimiento principal o por las sucursales o co---
rresponsales que tenga en la república o en el ex-
tranjero. Los cheques de viajero pueden ser pues-
tos en circulación por el librador, o por sus su-
cursales autorizadas para tal efecto. Estos debe-
rán ser necesariamente nominativos.

En lo que respecta a los estudiosos del dere--
cho señalan que este tuvo su origen, precisamente
en Italia con el nombre de " assegno circolare "-
que significa cheque circular, esta afirmación la

sostiene Messineo en lo que respecta al origen, -- se a tratado de romper el privilegio de emitir -- vales bancarios, se llevo a cabo esta tentativa -- hace 35 años aproximadamente, atribuida al Instituto de Emisión y a los banco meridionales.

Podemos atrevernos a afirmar conforme a la obra de Messineo la cual fué publicada en 1939, -- tratadista que otorga el origen a Italia, presupo nemos que el nacimiento de este documento fué a-- próximadamente en 1910.

En tanto Messineo, señala que para clasificar este término se empleo a todas luces el concepto de cheque, implícita en las normas del texto ya -- unificado sobre los institutos de emisión, mismos que conceden el privilegio a los institutos, no -- se permitía que se emitieran por otros bancos.⁶

Por otro lado las reacciones del fisco se hicieron notar y los institutos que menciona Messineo también interferían en este documento, tanto en la jurisprudencia como en la doctrina se mos--

(6) Op. cit. Supra, nota 5, p. 113.

-traron discordes sobre la legitimidad del nuevo título, que se presentaba con el carácter de atípico, y sobre todo en la posibilidad de su creación, agregándose a los títulos bancarios típicos

Estas discrepancias dieron impulso al órgano estatal encargado y se emite así el decreto Real del 7 de octubre de 1923, número 2283, dirigido a regular la materia.

El propio doctrinario Messineo distingue netamente al cheque circular del cheque bancario, --- puesto que reproduce la estructura del pagaré cambiario, mientras que el cheque bancario reproduce la estructura de la letra de cambio.

Esto es, el cheque bancario es librado por un cliente del banco el cual contiene la orden de pago, por otro lado el cheque circular es librado por un banco y contiene una promesa de pago, hacia el mismo.

En Francia se le conoce como: "Cheque de Voyage", en Inglaterra y en los Estados Unidos como "Traveller's Check", y en nuestro país se le conoce como cheque de viajero y es regulado por la ---

-ley general de títulos y operaciones de crédito-
en sus artículos 202 al 207.

Sus principales características las señala Oc-
tavio Hernández en su libro, titulado Derecho Ban-
cario:

a).- El librador gira el cheque a su propio --
cargo.

b).- Existe pluralidad de lugares en los que -
el cheque puede ser presentado para su cobro.

c).- El cheque de viajero es siempre nominati-
vo.

d).- Se expide por cantidades fijas y cerradas

e).- Es negociable.

f).- La sucursal, agencia o corresponsal que -
paga el cheque de viajero debe corroborar la fir-
ma del tomador del cheque.

g).- En el texto del cheque de viajero la fir-
ma del tomador figura dos veces.

h).- No tiene plazo de vencimiento su pres-
cripción es de un año.⁷

(7) Op. cit. supra, nota 2, p. 230.

En lo que respecta a nuestra práctica banca-
ria desgraciadamente los bancos nacionales no ex-
piden estos cheques, ya que sólo fungen como agen-
tes de los bancos extranjeros principalmente de -
los " Traveller's Check ", ya que son tomados co-
mo dinero en efectivo por comerciantes, industria-
les etc., por el prestigio tan sólido que tienen-
facilitando así al viajero el no tener que llevar
consigo fuertes cantidades de dinero, por razones
de seguridad.

c).- El cheque cruzado y del cheque certifica-
do.

El cheque cruzado, se encuentra fundamentado -
en el artículo 197 de la ley de la materia, el --
cual señala: " El cheque que el librador o el te-
nedor crucen con dos líneas paralelas trazadas en
el anverso, sólo podrá ser cobrado por una insti-
tución de crédito.

Esta situación jurídica nace por el peligro ia-
minente que puede sufrir el librador del título y
de que el pago no se efectuó a la persona indica-
da para su cobro, esto trae el riesgo de que pue-
dan ser cobrados por persona no autorizada, como-

--puede suceder en los cheques librados al porta--
dor, robados ó extraviados, por tal situación surge
el cheque cruzado.

El origen de este documento lo encontramos en la práctica bancaria Inglesa quienes le dan el -- nombre de " Crossed cheque " (cheque cruzado), to man inspiración para su creación en la costumbre de los banqueros ingleses, quienes acostumbraban escribir sobre el anverso del documento y en sentido diagonal, el nombre del banquero presentante del cheque en el llamado sistema " Clering " o -- sea la Cámara de Compensación, tal situación la -- indica el doctrinario Garrigues. ⁸

Por ello el librador del cheque, suponiendo -- que el tomador tendría que entregar el título a -- su propio banquero para hacer efectivo el cobro, -- se acostumbraba escribir con exactitud el nombre del banquero que tenía la exclusividad del cobro del documento cruzado por dos líneas; la persona se limitaba efectivamente en su legitimación, en --
(8) Op. cit. supra, nota 5, pp. 107-108.

-el sentido de que sólo podría cobrar el derecho-literal consignado en el documento el banquero cuyo nombre aparecía en el anverso del título, para los Ingleses era el " Specially Crossed Cheque ".

Para aquéllas personas que no fuesen clientes-del banco tomador, substituían el nombre del banquero, el librador sólo se limitaba a escribir -- las palabras " Y compañía ", cruzándolas diagonalmente para la legislación Inglesa era " And Company ó And Co. ", ya que estas firmas bancarias terminan con la fórmula " Co. ".⁹

Es adoptado por la Ley Uniforme de Ginebra en-lo relativo al cheque el 19 de marzo de 1931, y -lo reglamenta en sus artículos 37 y 38. En Italia es adoptado en su respectiva ley de cheques del -21 de diciembre de 1933, en sus artículos 40 y 41, este país realiza casi en su totalidad la copia -textual de la ley arriba citada y toma el nombre-de: " Assegno Bancario Sbarrate ".¹⁰

Acoge una importancia expansionista tal, que el

(9) Op. cit. supra, nota 5, p. 112.

(10) Op. cit. supra, nota 1, p. 720.

-código de comercio Español, lo reglamenta en su artículo 541 el cual dice: " El librador o cualquier tenedor legal de un mandato de pago (cheque) tendrá derecho a indicar en el que se pague a banquero o sociedad determinada, lo cual expresará inscribiendo, cruzando en el anverso el nombre de dicho banquero o sociedad, o solamente las palabras y compañía ".

El pago hecho a otra persona que, no sea el banquero o sociedad indicada, no relevará de responsabilidad al librado si ubiese pagado indebidamente, cabe mencionar que la legislación Española lo considera como mandato al cheque, aparte de que es influenciado por los Ingleses con la palabra " Y Compañía ".

No es sino hasta 1932 que nuestra legislación lo incorpora en su artículo 197, en la ley general de títulos y operaciones de crédito.

Las disposiciones contenidas en el artículo anterior son analizadas por Eduardo Pallares de la siguiente manera:

a).- Pueden cruzar un cheque, poniendo en él-

-dos líneas paralelas trazadas en el anverso, el--
tenedor del documento o el librador.

b).- Hay dos clases de cheque cruzado, aquéllas
en los que existe solamente cruzamiento general, y
los que contienen cruzamiento especial. En cuanto-
al cruzamiento general sólo pueden ser cobrados --
por cualquier institución de crédito, en relación-
al cruzamiento especial se realiza el cobro por de-
terminada institución, el nombre se incorpora en--
tre las dos líneas paralelas cruzadas.

c).- El cruzamiento general puede transformarse
en especial, pero ~~este no puede cambiarse en aquél.~~

d).- La ley prohíbe borrar el cruzamiento y el-
nombre de la institución en el caso del especial.

e).- El pago del cheque cruzado que no se efec-
tué con arreglo a las prevenciones del citado artí-
culo 197, es nulo.¹¹

Por otro lado el cheque cruzado deberá ser nece-
sariamente nominativo, ya que no se explicaría en-
tonces la finalidad del cruzamiento en el cheque -

(11) Pallares, Eduardo. Títulos de Crédito. 3a. -
Edición, México. Ed. Porrúa. p.278, 1981.

-al portador por ejemplo.

En cuanto a la propiedad legítima pertenece al tenedor, es decir, que a la persona a la cual se le entrega por conducto del girador o a quien se le haya endosado conforme a derecho.

Por lo que respecta al banco el cual puede efectuar su cobro pasa a un plano jurídico de apoderado, de un representante para su cobro; desde luego que sigue perteneciendo el derecho literal del título al titular legítimo.

Tiene cierta relación el cheque para abono en cuenta con el cruzado, ya que en este movimiento se lleva a cabo por la misma institución de crédito por ello me remito a la similitud que tiene uno y otro documento.

El cheque certificado.

El fundamento legal se encuentra en el artículo 199 de la ley de la materia. Podemos considerar como pago forzoso por el librado, al presentarle el cheque certificado.

Concepto.- El cheque certificado es aquél título de crédito que a sido firmado por el librado,-

-que queda obligado cambiaria y directamente a su pago. En este caso el librado substituye al librador al certificar el cheque y queda como principal obligado cambiario.

Los antecedentes los encontramos en el derecho extranjero, principalmente en los Estados Unidos de Norteamérica y en Alemania.

Su base legal la encontramos en la ley de Nueva York, señala que cualquier cheque puede ser -- certificado a petición del girador o del tenedor.

La forma de certificación que realiza el banco lo hace mediante una estampilla con la indicación: certificado o bueno por X cantidad y la correspondiente firma del funcionario autorizado para ello.

Ya efectuada la certificación del documento, - la cantidad que representa el título es cargada - inmediatamente a la cuenta del girador y se abona en cuenta especial de cheques certificados. El efecto de la circulación consiste en que el librado está obligado cambiariamente por el tiempo en que el cheque deba ser presentado.

En Alemania y Austria desde 1920 se conoce el-

-cheque certificado, en estos países era exclusividad del banco nacional la certificación de este título.

Por la influencia Norteamericana, se admite esta modalidad al cheque en Costa Rica y Colombia.

Por lo que respecta a Dinamarca, Holanda y Francia, se conocía con el nombre de "Visado" y consistía en la respectiva anotación puesta por el banco en el documento y sólo tenía la finalidad de indicar que, en ese momento tenía la cantidad suficiente para cubrirlo el librador, en lo que toca al librado reconocía haber autorizado al librador para emitir cheques a su cargo.¹²

Por lo que se refiere a la unificación internacional en materia de cheques no hay, tal unificación inclusive nuestro artículo 199 no se coordina con las legislaciones internacionales, existe cierta relación o influencia en cuanto a la legislación norteamericano sobre la materia.

Sin embargo tiene características exclusivas--

(12) de Pina V, Rafael. Teoría y práctica del cheque. 7a. Edición Ed. Porrúa México. p.288.

1974.

-tales como: la certificación sólo a petición del librador, lo convierte en un título no negociable no tiene su base este contenido en estructuras -- doctrinales.

Dicha certificación sólo puede ser otorgada an tes de la emisión del título de crédito y una vez firmado el documento por el librador con el fin - de que el librado pueda cargarla a la cuenta del- librador y proceda a efectuar su certificación.

Necesariamente debe ser nominativo el documen- to, se deberá indicar claramente el nombre del be neficiario, según lo exige el artículo 199 párra- fo II, esto lo deberá corroborar el librado.

La certificación sólo procede en cuanto a la - totalidad de la suma representada en el documento, esto es que no habrá certificaciones parciales se gún el mismo párrafo.

Es improcedente la certificación en los casos- donde el librado ya esté obligado directa y cam-- biariamente para el correspondiente pago del docu- mento esto sucede en los cheques de caja, cheques de viajero, el cheque cruzado si puede ser certi-

ficados.

En relación al párrafo IV del artículo 199 de la ley en cita, esta certificación produce los mismos efectos que la aceptación de la letra de cambio y como lo estipula el artículo 101 de la multicitada ley, redacta la obligación que tiene el aceptante de pagar la cantidad estipulada en el documento a su vencimiento. Desde luego que conforme a las legislaciones internacionales señalan que el cheque certificado no debe ser aceptado, incluso el artículo 199 en su párrafo IV, señala esta aceptación que además es incorrecta en el mismo documento.

En relación a la revocación del cheque certificado el párrafo final del artículo ya citado, nos indica, que se puede efectuar la revocación del título con la simple devolución del mismo al librado para que este proceda a su cancelación.

Esta situación implica la orden al librado de no efectuar el pago y la devolución del título equivale a la respectiva cancelación del mismo.

Existe una limitación para realizar la revoca-

-ción y esta la señala el artículo 185 de la ley de la materia, el cual indica lo siguiente:

"Mientras no hayan transcurrido los plazos que establece el artículo 181, el librador no puede - revocar el cheque ni oponerse a su pago".

d).- Las formalidades que exige el artículo 176 de la ley general de títulos y operaciones de crédito.

Los títulos de crédito son, principalmente documentos que revisten formalidades para su validez y estos se imponen bajo pena de nulidad, ya que el rigor cambiario va unido por la misma ley, a falta de estos requisitos no puede existir título cambiario ni obligación cambiaria.

El artículo 176 de la ley de referencia, manifiesta que; el cheque deberá contener los siguientes requisitos:

- 1).- La mención de ser cheque, inserta en el texto del documento.
- 2).- El lugar y fecha en que se expide.
- 3).- La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero.
- 4).- El nombre del librado.

5).- El lugar de pago.

6).- La firma del librador.

Por lo que respecta a la mención de ser cheque inserta en el texto del documento. Se conoce por la doctrina como cláusula cambiaria y a su vez es una contraseña de naturaleza formal, en la cual se ve claramente la intención de expedir un cheque por conducto del girador y la omisión de la misma en el texto del título de crédito priva a éste de cualquier efecto cambiario y trae como consecuencia que no sea considerado este documento como cheque. (Fracción I, del artículo 179 de la ley de la materia).

La práctica bancaria, ha establecido que la palabra cheque se imprima en esqueletos o formas que los mismos bancos proporcionan a sus clientes, indicando inclusive con letras y colores propios de la misma institución que los proporciona, da como resultado una forma ya impresa.

Por lo que corresponde al lugar y fecha de donde se expide el documento. Aquí analizaremos que esta formalidad nos sirve de base para saber su plazo, para la presentación al cobro ya que como-

-señala la propia ley se dan cuatro supuestos para la presentación al cobro del título.

En caso de omisión en cuanto al lugar de donde se expide se aceptará el que se encuentre señalado junto al nombre de la persona que libra el documento.

En el supuesto de que existieran varios lugares de expedición se deberá tomar en cuenta el primero, pasando por alto los demás.

Si no existiese en el documento el lugar de expedición se considerará expedido en el domicilio del librador.¹³

La fecha es importante también pues sabemos -- que los términos para su cobro empiezan a correr a partir del día siguiente de la fecha de su emisión, por tanto se debe señalar día, mes y año, -- datos que indican en determinado momento, cuando se suscribió el título y si el librador era capaz de dicho acto, o si el librado estaba en condi--

(13) Op. cit. supra, nota 2, p. 206.

-ciones de pagar el documento, todo esto independientemente de que existieran los fondos disponibles por conducto del librador.

La fecha deberá ser auténtica ya que si es adelantada o atrazada, estamos en la situación de un cheque antedatado y si es posterior la fecha a la de expedición se denomina posdatado. En la práctica comercial se presenta mucho esta última situación ya que es una forma de poderse financiar con esta situación pero se corre el peligro de que el beneficiario lo cobre antes de la fecha posdatada ya que la ley lo considera a la vista - el documento, conforme al artículo 178 de la ley de referencia.

La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero, el término incondicional, debe ser exactamente aplicable, esto es el cheque no puede estar sujeto a condiciones.

Al indicar que es una cantidad determinada de dinero, se entiende que este documento deberá ser pagado en efectivo y no en mercancías o con cualquier otro objeto, mismo que no puede ser adscri-

-to al texto del título, la orden no puede res---
tringirse, esta es pura e incondicional.¹⁴

Con relación a: una suma determinada de dinero, nuestra ley señala que la cantidad se hará estam-
par en el documento de manera manuscrita, desde -
luego que se puede hacer en otro estilo, como por
ejemplo: impreso, perforado, mecanografiado, etc.

El fin primordial de escribir en el documento-
la cantidad que se desea representar tanto en nú-
mero como con letra, ya que de esta manera no pue
de haber lugar a duda de la cantidad que se va ha
pagar y debido a que el uso bancario así lo ha es
tablecido.

Para el caso de confusión sobre la cantidad --
que se representa en el título y varíe tanto en -
la cantidad escrita como en la de número, el artí
culo 16 de la multicitada ley aclara que: el títu
lo de crédito cuyo importe estuviere escrito a la
vez en palabras y cifras, valdrá, en caso de dife
rencia por la suma escrita en palabras. Si la can

(14) Ibíd., p. 207.

-tidad estuviere varias veces en palabras y cifras el documento valdrá, en caso de diferencia, por la suma menor.

El nombre del librado, necesariamente recae este en una institución de crédito, bancos de depósito, sociedades financieras, autorizadas por las respectivas leyes orgánicas que les confieren estas atribuciones y de este modo procedan al correspondiente pago del documento, desde luego cubriendo los requisitos ya analizados.¹⁵

En lo que respecta a la responsabilidad del librado este asume frente al tomador, la obligación de pagar el cheque cuando es certificado en el caso de no serlo frente al tomador no tiene responsabilidad alguna, ya que conforme puede tener fondos disponibles o no los puede tener el librador, por ello sólo está obligado, frente al librador quien puede exigir la responsabilidad en caso de incumplimiento de pago existiendo los fondos para el pago del documento y el librado por error no lo haya

(15) Op. cit. supra, nota 12, pp. 155-156.

-cubierto, en virtud de que el librado y librador están sujetos a un contrato previo.

No puede darse el supuesto de que se manifiesten varios librados dentro del cheque, por lo que debe ser uno solo y este deberá ser persona moral y no física como lo dispone el artículo 175 párrafo I de la ley de la materia.

Los errores o inexactitudes en el nombre del librado no anulan al documento.

El lugar de pago señala el artículo 177 de la ley antes citada que, a falta de indicación especial, se reputarán como lugares de expedición y de pago, respectivamente, los indicados junto al nombre del librador o del librado.

Puede darse el caso de que la institución tenga sucursales en varios lugares, de tal manera -- que se puede acudir a cualquiera de ellas para el cobro del documento ó en su defecto en la matriz.

Dentro de nuestra legislación, no se exige la indicación del domicilio del librado, ya que son instituciones debidamente autorizadas y registradas, además de que cuentan con bastantes sucursa-

-les.

La firma del librador, este es un requisito -- formal que debe de ubicarse en el propio documento, y debe ser estampado por el mismo librador al efectuar la emisión de esta manera se sabe que es orden expresa del mismo librador; puede ser en -- forma de rúbrica o con el nombre y apellidos del librador, o en su caso con sello y firma impresa o de cualquier otra manera, e incluso abreviado, -- pero siempre y cuando sea firma autógrafa. La fir -- ma puede ser legible o ilegible, la que use nor -- malmente el librador y que esté registrada por el librado.

La práctica bancaria permite también la posibi -- lidad de que existan varias firmas, encontrándose entre ellas las firmas mancomunadas, en donde es -- necesario, la existencia en el documento de los -- demás cuentahabientes que tienen registrada su -- firma en el banco para que sea pagado el cheque.

Puede darse el supuesto de que estén registra -- das varias firmas, con la modalidad de que cual -- quiera de estas baste, para que sea pagado el do --

-cumento. 17

Hablamos de firma constantemente, sin embargo se puede dar la posibilidad de que el librador no sabe o no puede escribir, el artículo 86 de la ley de referencia, da la solución a esta situación diciendo: " si el librador no sabe o no puede escribir, firmará a su ruego otra persona, en la cual firmará también un corredor público titulado, un notario o cualquier otro funcionario que tenga fe pública.

Tiene plena facultad el librado de rechazar o no efectuar un pago, cuando: desconozca la firma o bien no esté registrado en la institución, por razones de seguridad para el librador.

Al hablar de requisitos formales en el documento analizado y en relación a las excepciones que se pueden establecer, por falta de las mismas el artículo 3^o fracc.V, de la ley de la materia, engloba de una manera explícita a las excepciones.

(17) Rodríguez Rodríguez, J. Derecho Bancario, 6a Edición, México. Ed. Porrúa 1979. p. 144.

CAPITULO IV .

ANALISIS DEL ARTICULO 193 DE LA LEY GENERAL -
DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.

- a).- Concepto de Daño y Perjuicio.
- b).- El pago del 20%, como indemnización por el daño causado al tenedor del título de crédito.
- c).- Análisis de las tres conductas que se -- pueden dar por el libramiento de cheques irregulares.
- d).- El estudio del fraude, como pena para el librador del cheque irregular.
- e).- Jurisprudencia al respecto.

CONCEPTO DE DAÑO Y PERJUICIO.

Antes de iniciar el estudio del artículo 193 - de la ley general de títulos y operaciones de crédito, es conveniente señalar el fundamento constitucional para poder legislar en materia de comercio; y es precisamente el artículo 73 fracc. X en donde descansa el pilar para la emisión de la ley secundaria, es decir el Código de Comercio y la ley antes mencionada; señala textualmente el artículo 73 fracc.X. "El congreso tiene facultades:

Para legislar en toda la república sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, Comercio, juegos con apuestas y sorteos, instituciones de crédito, energía eléctrica y nuclear y para establecer el banco de emisión único en los términos del artículo 28 y para expedir leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123".

Ahora bien, el motivo del estudio de los conceptos daño y perjuicio, es por la razón de que en la práctica la mayoría de personas confundimos ambos términos y es incorrecto utilizarlos como sinónimos, ya que el artículo 193 de la ley multicitada, señala estos dos conceptos y es convenient

-te analizarlos.

En nuestra vida cotidiana nosotros en alguna --
ocasión hemos sufrido un daño ó un perjuicio en --
nuestro patrimonio, cuando esto sucede de inmediato
pretendemos que alguna persona responda, por --
lo que hemos pérdido en nuestro patrimonio.

Por esta razón deducimos que se presenta justo
a una fuente de las obligaciones, ya que son he--
chos ilícitos, en consecuencia caemos en la llamada
responsabilidad civil.

Los hechos ilícitos y la responsabilidad civil
en ocasiones se presentan voluntariamente y en o--
tras involuntariamente, esto es, que en ciertas --
situaciones tenemos directamente el deseo de cometer
el daño o perjuicio y en otras es involunta--
rio pues no quisimos cometer dicho acto.

Citaremos varios ejemplos: cuando alguien es a
tropellado, inmediatamente siente la necesidad de
ser reparado por el daño sufrido, en el caso de --
que viva esta persona, en caso contrario sus familia
res que dependen de él sentirán esa necesidad,
y aquí podemos observar que el conductor realizó--
el hecho involuntariamente ya que no llevaban la-

-intención de atropellarlo. Otro caso es cuando - el librador de un cheque, emite el documento y sa be que tiene fondos disponibles, pero el banco -- por error contable no lo paga, el beneficiario su fre un daño o un perjuicio en su patrimonio, cla- ro está que el librador no tenía la intención de- no pagarlo (involuntario), el otro caso sería que el librador al emitir el documento supiera de an- temano que no existen los fondos suficientes para cubrirlo (voluntario).¹

De aquí que nos fundamentemos de acuerdo a es- tas dos conductas para poder señalar que existen, hechos ilícitos en materia civil y penal; desde- luego que no son la misma situación jurídica, sin embargo tienen el mismo género, esto es, ambas -- son responsabilidades jurídicas, con diversos tra- tamientos.

En el caso de la responsabilidad penal, nos en contramos con la pena, es decir la sanción que se le impone al infractor; desde luego que el dere--

(1) Quintanilla García, Miguel A. Derecho de las- Obligaciones. 1a. Edición. Ed. Depto. de Pu-- blicaciones de E.N.E.P. Acatlán. p. 93. 1979.

-recho penal ya no atiende a un aspecto represivo y directamente mira hacia las medidas de seguridad, desde luego que el objeto es, que la sociedad no se vea perjudicada ante esta conducta delictiva.

Muy diferente por su parte el derecho civil ya que tiene otras formalidades, pues se establece una responsabilidad hacia una persona, es un daño privado y no un daño público y por tanto debe ejercitar su acción la víctima.²

Desde el punto de vista exegético, cabe señalar que se pueden presentar tanto la responsabilidad penal como la civil.

Pensemos en aquella persona que entra a robar a una casa, rompe cristales, chapas, puertas, etc el ladrón estará sancionado por el código penal - en lo que respecta al robo y daño en propiedad ajena, allanamiento de morada y queda sujeto a una pena, o medida de seguridad. Al mismo tiempo el ladrón tiene que resarcir los daños causados a la

(2) Ibídem, p. 94.

-víctima, o sea la indemnización pecuniaria, así-
pues nace la responsabilidad civil, coexistiendo-
con la penal.

Analizando el contenido del artículo 29 del có
digo penal vigente el cual establece que: "La re-
paración del daño que deba ser hecho por el delin-
cuente, tiene el carácter de pena pública". En o-
tras palabras la encargada de exigir, la repara-
ción del daño, será la propia sociedad por conduc-
to de su representante social, el ministerio pú-
blico.

Más adelante el artículo 31 del mismo código -
establece como se fijará la reparación del daño y
dice: "La reparación será fijada por los jueces,-
según el daño que sea preciso reparar, de acuerdo
con las pruebas obtenidas en el proceso, y aten-
diendo también a la capacidad económica del obli-
gado. Aunque esto no es llevado a la práctica en-
su totalidad ya que como procede de oficio, el M.
P. no le toma mucho interés, aparte de que se de-
ben tener conocimientos especializados en la mate-
ria, ya que esta situación es del renglón civilis
ta.

Tenemos dos clases de responsabilidad civil, - la contractual y la extracontractual:

La contractual es lo que se estipula por escrito, con el concenso de voluntades.

Extracontractual, no intervienen sus voluntades es fijada por una tercera persona.³

Entre los elementos de la responsabilidad civil encontramos:

- a).- La culpa o el hecho.
- b).- Un daño o perjuicio.
- c).- Un vínculo de causalidad entre la culpa o el hecho y el daño.

En relación a la culpa nuestro código civil, - la consigna en lo que se refiere a los actos ilícitos y menciona en su artículo 1910 que: "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otros esté obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima". En este caso el que obrando en -- contra de las buenas costumbres, configura el ilíc

(3) Op. cit. supra nota 1 p. 95.

-cito.

Ahora bien, en relación a la culpa existen dos clases; la dolosa y la culposa: refiriéndose el dolo a la cuestión intencional, en cambio, cuando es por negligencia, por impericia, por falta de previsión o de cuidado, estaremos frente, a la culpa. En este mismo orden de ideas, la persona moral pública, también incurre en responsabilidad civil. Conforme a lo que dispone el artículo 1928 del código civil y dice: "El estado tiene obligación de responder de los daños causados por sus funcionarios en el ejercicio de la funciones que le estén encomendadas. El estado será subsidiario en el caso de que el funcionario que cometió el daño no tenga suficientes bienes para responder del daño causado.

Hemos hablado bastante de los términos daño y perjuicio y sentimos la necesidad de saber su significado y aplicabilidad de ambos términos.

Concepto de Daño.— Conforme a lo que dispone el artículo 2108 del código civil señala que: "Es la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio de una persona".

Concepto de perjuicio.— El artículo 2109 del mismo ordenamiento dice: "Se reputa perjuicio a la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

Ahora existen dos clases de daño, uno que es el más común; el daño material, y el otro que sería el daño moral, el cual no se relaciona con lo económico y corresponde a la esfera de la personalidad del hombre tales como: la dignidad del hombre, su honor la familia, etc., se da la reparación del daño moral ya sea reponiendo la situación anterior, o haciendo una entrega pecuniaria al ofendido.

Por otro lado en el ámbito penal también el artículo 30 fracc. II, reconoce el daño moral y su reparación, el cual señala: "La reparación del daño comprende, la indemnización del daño material y moral causado a la víctima o a su familia."

El vínculo de causalidad entre la culpa o el hecho y el daño. Dentro de los requisitos para que se de esta situación están:

a).- Que sea exigible la responsabilidad civil con la cual haya sufrido un perjuicio el actor.

b).- Que se haya cometido por culpa o dolo del demandado.

c).- La existencia de un vínculo de causa a efecto entre la culpa y el daño.⁴

Otro de los casos donde se pueden producir daños en el llamado abuso de los derechos, esto es, el que ejercita un derecho con el deseo de causar un daño incurre en una culpa extracontractual dolosa:

Por otro lado el que sin intención maliciosa, se comporta al ejercer determinado derecho en una forma descuidada, imprudente o negligente, incurre en una culpa extracontractual culposa.

El fundamento legal para lo anterior lo encontramos en el artículo 1912 del código civil el cual señala: "Cuando al ejercitar un derecho le cause daño a otro hay obligación de indemnizarlo si se demuestra que; el derecho sólo se ejercitó-

(4) Op. cit. Supra, nota 1 pp. 98-99.

-a fin de causar el daño, sin utilidad para el titular del derecho". Ejemplo, lo encontramos en el artículo 840, del código ya mencionado el cual indica: "No es lícito ejercitar el derecho de pro--piedad de manera que su ejercicio no de, el otro--resultado que causar perjuicios a un tercero, sin utilidad para el propietario". De tal manera que, basándonos en las reglas de la culpa y al ejerci--tarse un derecho y causar un daño, sin obtener beneficio, siempre deberá repararlo, el causante, -ya sea que ubiese obrado con intención o sin in--tención de ocasionarlo.

b).- El pago del 20%, como indemnización por - el daño causado al tenedor del título de crédito.

Esta situación jurídica cae en cuanto al con--texto de efectos de las obligaciones, por ello es conveniente analizar primeramente el término "pa--go", como resarcimiento por la conducta llevada a cabo por el librador.

Esta palabra proviene del latín "pagare", que--significa: apaciguar, calmar, satisfacer, según - la Real Academia Española es un vocablo derivado--del verbo pagar que significa, "dar uno a otro a-

-satisfacer lo que le debe".

En el derecho Romano, se utilizaba la palabra "solvere" esto a fin de designar el cumplimiento de la obligación, esto era propio ya que su sigaificado es: soltar, desatar, romper, disolver, satisfacer, cumplir.

Como una ruptura del vínculo que ligaba al deudor, que le ataba a su acreedor, por esta razón - el digesto señalaba; "solvere decimus eum, qui fecit quod facere promissit", (pago, quien hace lo que prometió hacer).⁵

Son cuatro acepciones que tiene la palabra pago y son las siguientes:

a).- El pago en sentido latísimo, esto representa que la obligación se extinga, sin anularse o resolverse, mediante el pago o novación.

b).- En lo que se refiere al artículo 2062, de nuestro código civil, que a la letra dice: "pago o cumplimiento, es la entrega de la cosa o cantidad debida, a la prestación del servicio que se -

(5) Op. cit. Supra, nota 1, p. 119.

hubiere prometido".

c).- En un sentido más restringido, se aplica a la obligación de dar cualquier cosa de que se trate.

d).- En su acepción más estricta y limitada, la cual se considera como la vulgar y significa - cumplir una obligación de dar sumas de dinero.

Nuestro artículo 193 de la multicitada ley nos señala en su párrafo I, que: "El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado, por causa imputable al propio librador, resarcirá al tenedor los daños y perjuicios que con ello le ocasiona". Aparte de que señala una indemnización de 20%, del valor del cheque como mínimo en sentido pecuniario. Es decir que independientemente de -- que se le haya afectado en algún negocio o pago -- que ~~hubiere~~ de realizar el beneficiario y no lo -- hace por falta de provisión de fondos del cheque emitido por el librador, el beneficiario tiene de recho a que se le pague el daño o perjuicio causa do en su patrimonio, demostrando este último la -- cantidad a que de lugar esta situación jurídica, -- independientemente de que se le fije al librador -- una cantidad que no será menor del 20%, del valor

-total del título emitido.⁶

Para que se pueda dar esta situación jurídica es necesario llevar a cabo el estudio de la acción cambiaria, a que tiene derecho el tenedor, como primer paso para el cobro del documento, en el supuesto de que el librado no haya pagado el mismo.

La acción cambiaria se da precisamente cuando el librado se niega a pagar el cheque al tenedor ahí en ese momento nace la acción antes citada y la puede ejercitar el tenedor en contra del librador, endosantes o avalistas, su forma de proceder es la siguiente:

a).- En el caso de falta del pago total o parcial del documento.

b).- En el caso de que el librado, fuere declarado en quiebra, o en suspensión de pagos.

Conforme a lo que establece el artículo 167 de la multicitada ley, que a la letra dice: "La acción cambiaria es ejecutiva por el importe del

(6) Muñoz, Luis. "El cheque". la Edición, México-Ed. Cárdenas, Editor y distribuidor. p. 111. 1974.

-título y gastos accesorios, sin necesidad de que se reconozca previamente la firma del demandado".

Por otro lado analizando el contenido del artículo 1391 del código de comercio, también establece la ejecutividad que trae aparejado en sí mismo el título de crédito.⁷

Las acciones derivadas del cheque son acciones cambiarias de regreso, incluyendo las que se tiene contra el librador, a estas acciones sólo pueden oponerse las excepciones que marca el artículo 8^o, de la propia ley.

La excepción a la regla general es que cuando existe un cheque certificado la acción es directa en contra del librado, por tener la obligación directa en contra del librado, por tener la obligación de cambiarlo.

En este caso no sucede la aceptación que existe en la letra de cambio, ya que el hecho de que no exista aceptación en el cheque no impide que el librador sea un obligado en vía de regreso; só

(7) Hernández Octavio, A. "Derecho Bancario Mexicano". Tomo I, Ed. de la Asociación Mexicana de investigaciones administrativas, Serie I, p.219. Méx. 1980.

-lo existe por parte del librador y endosantes, - los obligados a esta acción cambiaria. Por tanto coinciden varios autores en señalar que el librador es el principal responsable del cheque.

Desde luego que debemos considerar también que la acción en contra del librador puede caducar, - característica básica de la acción de regreso en contra de los avalistas y el librador.

Es importante haber presentado ya una vez protestado el documento en los plazos y formas que - preve la ley, ya que de no ser así caducan las -- acciones de regreso del último tenedor en contra de los endosantes y sus avalistas, también cadu-- can las acciones de regreso de los avalistas y en dosantes entre sí, desde luego que esto no implica, perder el derecho de cobrar el documento por parte del tenedor. Desde luego que con el simple protesto ya sea en el mismo documento o adherido en hoja aparte en el mismo, le da derecho al tene dor de ejercitar la acción cambiaria en contra --- del librador que, además estará obligado, no sólo a pagar el valor del cheque, sino a ser condenado al pago de los daños y perjuicios sufridos por el

-tenedor y por un mínimo del 20% del valor total-
del título de crédito, pena establecida por el ar-
tículo 193 párrafo I, de la multicitada ley.⁸

Cabe señalar que el ejercicio de la acción cam-
biaria en contra del librador tiene como finali-
dad la presentación, oportuna o inoportuna, del -
cheque al librado para su pago y la falta del mis-
mo, siempre y cuando se den los siguientes presu-
puestos:

1).- Que el cheque haya sido presentado en --
tiempo.

2).- Que no haya sido pagado por causa imputa-
ble al librador.

En el caso de la acción cambiaria de regreso -
el tenedor tiene derecho a reclamar los siguien-
tes puntos:

a).- El importe del cheque.

b).- Intereses, moratorios al tipo legal vigen-
te, desde el día en que el título fué presentado-
al librado, para su pago.

(8) Bauche Garcíadiego, Mario. "Operaciones Banca-
rias". 3a. Edición, México. Ed. Porrúa S.A.-
pp. 104-105. 1978.

c).- De los gastos del protesto.

d).- De los demás gastos legítimos.

e).- Del premio de cambio entre la plaza en --- que debería haberse pagado el cheque, y la plaza- en donde se haya hecho efectivo, más gastos de si tuación.

Cabe mencionar que las acciones cambiarias --- prescriben en seis meses, contados a partir:

1).- Desde que concluya el plazo de presenta-- ción.

2).- Desde el día siguiente a aquél en que pa- guen el cheque las de los endosantes y la de los- avalistas.

Es el supuesto jurídico que interrumpe la pres cripción es: la simple presentación del documento para su cobro y la interposición de la demanda, - aunque esto se haga ante juez incompetente.

c).- Análisis de las tres conductas que se pue den dar por el libramiento del cheque --- irregular.

Analizando las ventajas comerciales que se de- rivan del empleo del cheque como instrumento ex-- tintivo de la obligación y por su frecuente circu

-lación, el legislador trató de tutelarlos con normas bastante severas, para proteger la circulación y la buena fe de las personas, ya que hasta nuestros días es comparado con la moneda, posición criticable por lo que plantea el artículo 28 constitucional en su párrafo I, de tal manera que se tutela con normas penales a quienes se ubiquen en el supuesto normativo contenido en el artículo 193 párrafo II; interpretando el espíritu legislativo comprendemos que la sanción penal será im puesta a quienes realicen alguna de las conductas siguientes:

a).- Al librador que emita el título sin provisión de fondos.

b).- Al librador que emita el título con provisión insuficiente de fondos y;

c).- Al sujeto que sin contar con la autorización del librado lleva a cabo la emisión.⁹

Conductas que reflejan a todas luces la negativa del pago del título de crédito. Por consecuen-

(9) Cervantes Ahumada, R. "Títulos y Operaciones de crédito". 11ª. Edición. México. Ed. Porrúa 1978. p. 114.

-cia al caer en alguno de los supuestos anteriores en la emisión del cheque en forma irregular -- esto generará la desconfianza en cuanto a la aceptación de dicho documento.

Como ya comentamos en líneas anteriores son -- conductas que lleva a cabo, el delincuente por -- tal motivo, es necesario realizar un breve análisis de lo que entendemos por conducta.

Por conducta debemos entender, que es la manifestación exterior de la voluntad cualquiera que sea, encaminada a la obtención de un objetivo, llevada a cabo por el autor libremente.

El comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a la realización de un propósito.¹⁰

Una vez precisado el término motivo de estudio pasamos al estudio de la primer conducta.

En lo que respecta a esta situación jurídica, que es en donde el librador emite el cheque sin --

(10) Castellanos, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". 10a. Edición. México. Ed. Porrúa S.A. p. 145, 1980.

-provisión de fondos. Esto quiere decir que el li
brador está autorizado por el librado para la emi
sión de cheques, y que de hecho está registrado -
como cuentahabiente en la institución bancaria, -
empero se presenta el caso de que está librando -
el título sin haber efectuado el depósito corres-
pondiente en el banco, de tal manera que al emi-
tir el documento, sabe de antemano que no va a -
ser pagado por el librado, ya que no existen fon-
dos para cubrirlo.

A esta conducta la podemos englobar como dolo-
sa, pero también se puede dar en forma culposa.

Existe como lo mencioné, en la definición de -
conducta, la manifestación exterior de la volun--
tad, ubicandose en este caso en la forma negativa
tal manifestación y por tanto será sancionado di-
rectamente, según lo prevé el artículo 193 de la-
multicitada ley. También cabe señalar que; al es-
tar autorizado por el librado el librador cuenta-
con los esqueletos o formas, que la misma institu-
ción otorga a sus clientes, además de que está de
bidamente registrada la firma del librador.

Para la segunda conducta en donde el librador-

-también reúne los requisitos señalados en la anterior a excepción de aclarar lo siguiente:

En este caso, el librador si cuenta con provisión de fondos, sin embargo no son suficientes para cubrir el valor del documento. Ubicándose por consiguiente en el supuesto normativo del artículo 193, conducta llevada a cabo por el librador, a sabiendas de que no alcanzaba a cubrir dicha cantidad, también puede ser doloso el acto o culpable.

La tercera conducta se refiere a aquella persona la cual no tiene autorización por parte del librado para la emisión del título de crédito. Esto hace suponer que, la persona que emite el cheque sin autorización, no está registrada, ni su firma ni su nombre en la institución, mucho menos que tenga cuenta de cheques, esto hace pensar que el sujeto activo utilice esqueletos que le pertenecen a otra persona y a su vez falsifique la firma del titular de la misma, también puede suponer esta conducta a aquella persona que habiendo tenido cuenta en cheques, se retira de la institución pero se le quedaron las formas que el librado le --

-otorgó, y las cuales utiliza ya sin ningún derecho para la emisión del documento.

En el primer supuesto podemos observar que se está incurriendo en dos delitos, por un lado librar el cheque sin provisión previa, defraudando al beneficiario puesto que el documento no es pagado por el librado y por tanto cae en el supuesto jurídico del artículo 193. En el otro caso incurre el librador en el delito ya mencionado y además en el de falsificación de firmas ya que él no es el titular de la cuenta de cheques.

Es menester del beneficiario en los tres casos previstos por la ley, cambiar el cheque dentro -- del término de quince días, para su cobro, ya que el librador no está obligado a tener todo el tiempo la cantidad necesaria para cubrir el título de crédito. Se contabilizan como días naturales y corren a partir del día siguiente de su emisión.

4).- El estudio del fraude, como pena para el librador del cheque irregular.

Debemos empezar por saber que entendemos por fraude y cual legislación es la competente para -

-su análisis:

El delito de fraude está comprendido por la le
gislación penal, en el artículo 386, que a la le-
tra dice: "Comete el delito de fraude el que enga-
ñando a uno o aprovechándose del error en que es-
te se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o
alcanza un lucro indebido".

A su vez señala las penalidades, a las cuales-
se hace acreedor el delincuente y estas las consi
dera en base a la cuantía, mismas que enumeran en
la forma siguiente:

I.- Con prisión de tres días a seis meses y --
multa de veinte a doscientos pesos cuando el va--
lor de lo defraudado no exceda de esta última can
tidad:

II.- Con prisión de seis meses a tres años y -
multa de doscientos a dos mil pesos, cuando el va
lor de lo defraudado excediere de doscientos pe--
sos, pero no de doce mil; y

III.- Con prisión de tres a doce años y multa-
hasta de cuarenta mil pesos si el valor de lo de-
fraudado fuere mayor de doce mil pesos.

También la legislación mercantil ubica la san-

-ción que recibirá el librador del cheque y que a la letra dice: "El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado, por causa imputable al propio librador resarcirá al tenedor los daños y perjuicios que con ello le ocasione", (art. 193 de la multicitada ley).

En ningún caso la indemnización será menor del 20% del valor del cheque. El librador sufrirá además la pena del fraude, si el cheque no es pagado por no tener el librador fondos disponibles al ex pedirlo, por haber dispuesto de los fondos que tu viere antes de que transcurra el término de pre-sentación o por no tener autorización para expe-dir cheques a cargo del librado.¹¹

Aquí planteamos que tanto la legislación penal como la mercantil indican claramente cuando cae el librador en el ilícito, por ello el legislador de 1932, se vió en la necesidad de crear normas que protegieran en cierto modo al beneficiario, ya que su circulación en la actualidad es muy fre
(11) Domínguez del Río, A. La tutela penal del cheque. 2a. Edición, México. Ed. Porrúa. p. 1. 1977.

-cuente, por lo tanto, para que se manifieste una buena aceptación, debía ser protegido jurídicamente.

Pretendo acentar la idea de que el librador -- con su conducta cae dentro del ámbito penal enmarcado en el artículo 193 de la ley de la materia y que es sancionado mediante el reenvío a la legislación penal, específicamente el delito de fraude que corresponde al librador del título de crédito irregular, la conducta delictuosa.

La tipicidad en el delito es el encuadramiento de una determinada conducta con la descripción hecha en la ley, es decir que cae exactamente en la norma jurídica; esto es, determinada conducta encuadra al tipo, acunación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa.

La forma delictiva prevista por el artículo -- 193 de la multicitada ley, es un delito típicamente material en el que los elementos constitutivos son: el engaño, el daño al patrimonio.

Para mi criterio se justifica la razón del legislador en catalogarlo como delito especial, ya que protege en sí, la circulación del título pues

-to que siempre entrañará el peligro de la crisis para el delincuente.

La tipicidad en el delito de libramiento del cheque irregular, requiere que se halle inserto en una hipótesis abstracta recogida en la ley y que se cumplan todos los elementos descriptivos que requiere la norma para que se configure el delito.

Entonces tomando como base el raciocinio anterior, existirá la tipicidad en el delito de libramiento del cheque irregular, cuando el librador del título lo emita y este no es pagado por el librado, estando en alguna de las tres conductas ya estudiadas.

La clasificación de tipos legales se presenta de la siguiente manera:

a).- Normales y Anormales.- Clasificación en su carácter de objetiva y subjetiva. Esto es, que es normal cuando se refiere a situaciones puramente objetivas, y es anormal mientras que el delito se denota alguna valoración, ya sea jurídica o cultural: Ejemplo, el delito de lesiones es normal mientras que el delito de difamación es anormal.

b).- Fundamentales o básicas.- Son las que cons

-tituyen la columna vertical de la parte especial del código penal, quiere decir que en estos tipos los valores esenciales o primordiales de la sociedad, son los bienes jurídicos más tutelados.

c).- Los especiales.- Son conformados por un tipo fundamental y otros requisitos, cuya aplicación o existencia excluye la aplicación del básico y obliga a concretizar los hechos bajo el tipo especial, ejemplo; Infanticidio.

d).- Complementados.- Se componen de lo fundamental y aparte traen consigo alguna peculiaridad distinta, tal es el caso del homicidio calificado se cumple la conducta principal pero con alguna modalidad prevista en el código penal.

e).- Los autónomos o independientes.- Son aquellos delitos que tienen vida propia, no dependen de otro, ejemplo; el robo simple.

f).- Subordinados.- Estos tienen cierto grado de dependencia por su carácter circunstanciado -- con respecto al básico, ejemplo; el homicidio en ríña.

g).- Casuístico.- Es aquél en el cual el legislador no describe una modalidad única, sino va---

-normal, por conducto de tratamientos educacionales y curativos adecuados encaminados a que el su jeto no vuelva a reincidir, por ello también es -
eliminadora.¹³

Temporal o definitiva.- estos términos indican que ya sea que el condenado pueda reincorporarse a la vida social o se trate de personas incorregibles; es justa también porque no sólo la persona que sufre directamente el castigo sino porque protege o tutela valores importantes para la socie--dad, pues da seguridad social y bienestar común.

d).- JURISPRUDENCIA AL RESPECTO.

Trataré de conjuntar los diversos criterios -- que ha tomado la Suprema Corte de Justicia en relación al libramiento de cheques irregulares, ya que en unas posiciones lo considera como delito y en otras de acuerdo a ciertos justificantes indica que debe absolver.

1.- Cheques girados sin fondos, fraude del to-

(13) Willebaldo Bazarte, C. El delito de librar -
cheques sin fondos. Edición S/N, Guad. Jal.
Ed. Carrillo Hnos. 1980. p. 23.

-mador en caso de.- Se ha dicho que el artículo -
193 de la multicitada ley tiende a proteger y fa-
vorecer libremente la circulación del cheque, y -
que, por tanto, se infringe este precepto aún ---
cuando entre el librador y el tomador existe un -
pacto subordinado a la efectividad del documento-
a la posterior provisión, pues se provoca el pelig
gro de sus terceros extraños a ese pacto, al reciu
bir un cheque, corran el riesgo de ser lesionados
en sus intereses, creando una fatal desconfianza-
en el comercio, con grave perjuicio de las tran--
sacciones mercantiles y de otro orden: pero la --
primera sala de la suprema corte considera, a pe-
sar de la omisión del legislador, a este respecto
en el artículo citado, que el caso no queda com--
prendido en este, ya que el tomador que hiciera -
circular un cheque, sabiendo que carece tal docu-
mento de la provisión de fondos correspondientes,
incurrirá en las sanciones del fraude común y co-
rriente, pues obtendría un lucro engañando a un -
tercero aprovechandose de su error, acerca de ---
la provisión de fondos que un cheque presupone co
mo elemento indispensable de su existencia. De es

-ta manera queda asegurada la circulación normal de los cheques. Tomo LXXV, González Reyes Miguel; pág. 3647.

Cheques librados sin fondos.- Esta Suprema Corte ha rechazado la tesis de que el delito establecido en el artículo 193 de la ley general de títulos y operaciones de crédito, es un delito formal y ha considerado que para la situación del mismo no basta el hecho acreditado de la expedición del cheque, sin la provisión previa de fondos en el banco, sino que también es necesario demostrar que el agente, al extender el cheque, lo hizo con dolo, de manera que cuando el libramiento del cheque se hace para garantizar una deuda y demuestra tal circunstancia, el delito no existe; y concurre el dolo específico previsto en el invocado artículo 193, de la multicitada ley, si el cheque no lo extendió el reo en garantía de una deuda, sino, por el contrario, que lo emitió para el pago de lo que adeudaba al ofendido. Tomo CIX, Barut, Pedro Gabriel. pág. 2090.

Cheques librados sin fondos.- Es inatendible el hecho en que se basa su excusa el acusado, con

-sistente en que no puede existir el delito de -- fraude que se le imputa, porque los cheques los - expidió sólo en garantía y no para que fueran pa- gados. Si ello no está acreditado en autos sino - antes bien, aparece que las dos personas en cuyo- favor fueron extendidos tales cheques, declararon en el sentido de que el reo se los entregó en pa- go de adeudos y siendo así, claro es que no impor- te que haya sufrido daño o no el denunciante del- delito, toda vez que se trata de un delito que se persigue de oficio. Tomo XCI, Aguado Baturoni, -- Luis. Pág. 842.

Debe absolverse cuando llega a demostrarse que no hay engaño, ni, en consecuencia, delito, al en tregarse un cheque no por vía de pago (que es la- función normal y ordinaria de esta clase de títu- los de crédito), sino como una mera garantía, por convenirlo así el librador y la parte beneficia-- ria del documento, estando advertida esta última- de la inexistencia de fondos para que el librado- cubra el documento. Tomo CXIX. Lizaola Díaz, Rafa el pág. 1292.

Cheques sin fondos.-- Si el tenedor del cheque-

-recibió cantidades del quejoso en abono al che- que por el cual se le acusó, esta sola circunstancia hace que haya cambiado la naturaleza jurídica del documento llamado cheque, pues este es un documento de pago que no admite pagos parciales y el hecho de admitir esos abonos, trae la presunción de que lo expresado por el acusado en su preparatoria referente a que el cheque lo entregó únicamente en garantía de pago de mercancías que adeudaba al beneficiario, es cierto y por lo mismo, no se llenan los requisitos para considerarlo responsable del delito a que se refiere el artículo 193 de la multicitada ley, pues si bien es cierto que esta Suprema Corte ha resuelto que ese delito que se comete por el solo hecho de expedir un cheque sin tener fondos suficientes para su pago, también lo es que ha resuelto que se ese cheque se expidió únicamente en garantía de un adeudo, no se comete el delito mencionado, pues se desnaturaliza el título de crédito llamado cheque, que, como se dice es una orden de pago que debe ser hecha en su totalidad y no admite que pague en abonos. 4793-52. Montes de Oca Briones, Carlos. 26 de febrero de 1954.

-clamar esta indemnización el cheque debió haber sido presentado en tiempo para su pago, como lo indica dicho artículo y el 181 de la misma ley, requisito que debe probar el actor por ser un elemento de la acción. Por ello es que aunque el demandado no oponga como defensa o excepción que el cheque fué presentado para su pago fuera de tiempo, el juez debe examinar este elemento de oficio ya que se trata de un término de caducidad y no de prescripción y es un requisito esencial para la procedencia de la acción de los daños y perjuicios. Informe, 1958, 3a Sala, pág. 33.¹⁵

Cheque sin fondos, delito de librarlos.- Ha --
biendo quedado plenamente comprobado que los cheques fueron presentados en tiempo y no pagados --
por falta de fondos del librador, se integran los elementos constitutivos del delito previsto en el artículo 193 de la ley de la materia, pues la circunstancia de que esté o no acreditado que esos documentos fueron dados en garantía y no en pago--

(15) Op. cit. Supra, nota 13. p. 60.

-no afecta la figura delictiva de que se trata. -
Tomo CX, Botello R. Raúl, pág. 1063.¹⁶

Cheques sin fondos, competencia para conocer -
del delito de expedición de; .- La ley de títulos
y operaciones de crédito, en su carácter de ley -
federal y posterior al código penal del distrito
y territorios federales, estructuró en su artícu-
lo 193, un delito formal, con elementos constitu-
tivos propios, que difiere del fraude previsto en
la fracción VI del artículo 386 del código penal,
tratando de proveer una tutela específica del che-
que, dada su trascendencia en el hecho delictuoso
consignado en el artículo 193, es de orden fede--
ral y de la competencia de los tribunales de este
fuero, de acuerdo con lo preceptuado en el artícu-
le 41, fracc. I, inciso a, de la ley orgánica del
poder judicial de la federación. Tomo LXXII, Gon-
zález Nexton, Salvador. Pág. 6937.

Cheques, delito de impago de: penalidad aplica-
ble. Basta la expedición de un cheque presentado-
(16) Op. cit. Supra, nota 14, p. 262.

-en tiempo y no pagado siendo imputable al girador, para que se configure el ilícito previsto en el artículo 193 de la ley general de títulos y operaciones de crédito, supuesto que trata de un orden incondicional de pago, surgiendo de ello -- las siguientes consecuencias: 1.- Por describirlo una ley especial, tratando de evitar controversia doctrinal sobre su clasificación como delito formal, formalista, de mera actividad o de peligro;- 2.- Por el bien jurídico que tutela o sea la seguridad y confianza que debe tener el público a los cheques, excluye terminantemente su enmarcamiento como delito de daño directo o de lesión patrimonial; 3.- Ninguna analogía o similitud en sus esencias guarda con el fraude si la ley especial -- envía al juzgador al código penal federal, es con la mira exclusiva de que se sancione con la penalidad vigente en la época de su creación, pero si el fraude aumentó sus linderos de represión atendiéndose a la cuantía del daño, este aumento atañe a dicha figura especial, conservándose la de -- cincuenta mil pesos de multa y de seis meses a -- seis años de prisión, y 4.- No puede condenarse --

-al infractor al pago de la reparación del daño - por el valor del cheque, supuesto que no hay víctima del fraude, sino que el atentado lo resiente el público, sin que ello implique desconocimiento del derecho que asiste al tenedor del documento - para que exija su pago nominal y la indemnización.

Ejecutivo, mercantil. S.J.F. 6a. época, Vol. - XLVIII, junio 1961, 2a parte. pp. 27,28. ¹⁷

Cheques sin fondos, pena aplicable.

La pena a imponerse por el delito previsto en el artículo 193 de la ley de títulos y operaciones de crédito, es la de seis meses a seis años - de prisión, y multa de cincuenta mil pesos, establecida en el artículo 386 del código penal federal, antes de su reforma, dado que tal sanción en tró a formar parte del tipo penal aludido.

Cheques sin fondos (Constitucionalidad del artículo 193 de la ley general de títulos y operaciones de crédito).

El artículo 193 de la ley de referencia no es-

(17) Op. cit. Supra, nota 13. p. 66.

-té afectado de inconstitucionalidad, pues la ley de que forma parte, llena todos los requisitos -- constitucionales tanto en su confección como en -- su promulgación. ¹⁸

Como podemos ver existen muchas más jurisprudencias en lo que toca a la materia, pues su uso es muy frecuente sin embargo como podemos desprender de los criterios muy diversos que a emitido -- la Suprema Corte de Justicia en esta materia, se inclina por la aplicabilidad de la penalidad correspondiente al delito de fraude. Ya que se trata de proteger su circulación y la buena fe de -- las personas.

(18) Op. cit. Supra, nota 13. pp. 116 y 129.

C O N C L U S I O N E S .

CONCLUSIONES:

1.- En cuanto al origen del cheque, las pruebas aportadas por los Italianos demuestran que este país fué uno de los primeros en utilizar el documento de referencia, aunque los Ingleses le designaron el nombre.

2.- Ni los estudiosos del Derecho ni la misma Ley de Ginebra, llegan a establecer un concepto universal del cheque, que abarque todas las interpretaciones, que le asigna cada país.

3.- El uso indebido del cheque a dado motivo para que, comerciantes y particulares lo manejen en forma de financiamiento, ocasionando de esta manera perjuicios a los beneficiarios.

4.- La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y el Código de Comercio, ya no están ajustadas a nuestra época, ya que el país a registrado un gran avance económico.

5.- El libramiento de cheques irregulares, es un delito de carácter formal porque existe con independencia de que se produzca o no la intención, ningún resultado dañoso posterior, bastando la simple acción del libramiento del cheque.

6.- Para la existencia del delito es suficiente, que exista voluntad de librar el cheque y que este no sea pagado por el librado por causa imputable al librador, sin que requiera un resultado o causación de un daño pecuniario que puede ser a varias personas o a una sola.

7.- La Suprema Corte de Justicia, en varias ejecutorias, señala las fallas del artículo 181 fracc. I de la ley de la materia y no obstante, hasta la fecha no se ha reformado dicha norma.

8.- Definitivamente es acertado el criterio del legislador de 1932, al manifestar que estas tres conductas de emisión irregular del cheque, constituyen el delito formal de fraude.

9.- Para proteger el crédito y evitar la creciente impunidad de estos hechos penales, debería exigirse por las instituciones de crédito y en su caso por las autoridades correspondientes, que el banco que llegue a recibir cheques no pagaderos debe cumplir con su obligación, denunciarlos pues son delitos que se persiguen de oficio.

10.- Y por último, el término utilizado para denominar a los cheques irregulares como cheques -

-sin fondos no es correcta, ya que el librador --- puede tener fondos en el banco pero no son sufi--- cientes para cubrir el cheque.

Por otro lado puede tener fondos suficientes -- para cubrirlo y disponer de ellos antes de la pre- sentación de cobro por el beneficiario, en cuanto- a la persona que no tiene derecho a emitir el docu- mento si existen los fondos, pero la persona no es es tá autorizada por el librado, por ello es correcto utilizar el término, Irregular.

B I B L I O G R A F I A .

- 1). Bauche Garciadiego, Mario. "Operaciones -- Bancarias". 3a. Edición. Méx. Ed. Porrúa.-- 1978.
- 2). Castellanos, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". 12a. Edición.-- Méx. Ed. Porrúa. 1978.
- 3). Cervantes Ahumada, Raúl. "Títulos y Operaciones de Crédito". 11a. Edición. Méx. Ed. Porrúa. 1979.
- 4). De J. Tena, Felipe. "Derecho Mercantil Mexicano". 9a. Edición. Méx. Ed. Porrúa. -- 1980.
- 5). Domínguez del Río, A. "La Tutela Penal del Cheque". 2a. Edición. Méx. Ed. Porrúa. - 1977.
- 6). De Pina Vara, Rafael. "Diccionario de Derecho che". 7a. Edición. Méx. Ed. Porrúa. 1978.
- 7). De Pina Vara, Rafael. "Teoría y Práctica del Cheque". 2a. Edición. Ed. Porrúa. Méx. 1974.
- 8). Garrigues, Joaquín. "Tratado de Derecho -- Mercantil". Editado en 1955, Madrid España Tomo II.
- 9). González Bustamante. "El Cheque". 3a. Edición. Méx. Ed. Porrúa. 1980.
- 10). González de la Vega, Fco. "El Código Penal Comentado". 4a. Edición. Méx. Ed. Porrúa. 1978.
- 11). Gutiérrez y González, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". 5a. Edición. Pue. Pue. Editorial Cajica. 1980.
- 12). Hernández Octavio, A. "Derecho Bancario Me

- xicano". Ed. De la Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas, Serie I, Tomo I Méx. 1980.
- 13). Muñoz, Luis. "El Cheque". 1a. Edición. Méx. 1974. Ed. Cárdenas, Editor y Distribuidor.
 - 14). Pallares, Eduardo. "Formulario y Jurisprudencia de Juicios Mercantiles". 6a. Edición Méx. 1981. Ed. Porrúa.
 - 15). Quintanilla García, Miguel A. "Derecho de las obligaciones". 1a. Edición. Ed. Depto. de Publicaciones de E.N.E.P. Acatlán. Méx. 1979.
 - 16). Rodríguez Rodríguez, J. "Derecho Bancario". 6a. Edición. Méx. Ed. Porrúa. 1980.
 - 17). Willebaldo Bazarte, C. "El Delito de Librar Cheques sin Fondos". Edición S/N. Guad. Jal. Ed. Garrillo Haos. 1980.

CODIGOS Y LEYES :

- 1). La Constitución General de la República. Ed. Porrúa. Méx. 1981.
- 2). La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Ed. Porrúa. Méx. 1981.
- 3). El Código de Comercio. Ed. Porrúa. Méx. 1981.
- 4). El Código de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa. Méx. 1980.
- 5). El Código Penal para el D.F. Ed. Porrúa. 1980.
- 6). La Legislación Bancaria.
- 7). El Código Civil Francés.
- 8). Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.