

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA HIPOTECA INDUSTRIAL Y SU PRIVILEGIO  
CREDITICIO EN EL JUICIO DE QUIEBRA

TESIS

Que para obtener el título de  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A

JORGE RABAGO ORDOÑEZ

1974



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

# TESIS CON FALLA DE ORIGEN

## A MIS PADRES

Arturo Rábago Ch. y Aurora O.  
de Rábago con mi eterna grati-  
tud a toda una vida de privacio-  
nes y sacrificios.

A MARCELA

Mi esposa, por el aliento  
amoroso que siempre me  
ha brindado.

# LA HIPOTECA INDUSTRIAL Y SU PRIVILEGIO CREDITICIO

## EN EL JUICIO DE QUIEBRA

CAPITULO I.- Antecedentes Históricos de la Hipoteca Civil cuyos principios fundamentales estructuran la hipoteca industrial.

- 1.- Derecho Romano
- 2.- Derecho Francés
- 3.- Derecho Alemán
- 4.- Derecho Español
- 5.- Legislación Mexicana

CAPITULO II.- Concepto de Hipoteca Industrial.

- 1.- Naturaleza Jurídica de la Hipoteca Industrial
- 2.- Características de esta clase de Hipoteca
- 3.- Diferencias entre hipoteca Industrial e hipoteca Civil

CAPITULO III.- Constitución de Hipoteca Industrial.

- 1.- Artículo 124 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.
- 2.- Sujetos del contrato hipotecario industrial.
- 3.- Requisitos de existencia, validéz y forma del contrato con garantía hipotecaria industrial.
- 4.- Inscripción del contrato con garantía hipotecaria industrial en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

## I.- DERECHO ROMANO

Es indiscutible que la hipoteca industrial aunque con grandes diferencias, tal como lo veremos en su oportunidad, está estructurada según los principios que conforman la hipoteca civil; por tal razón considero lógico y para mayor comprensión de nuestro estudio, que abordemos brevemente el estudio de la misma desde su origen, y así estar en posibilidad de observar los puntos de relación entre ambas.

Aunque de origen griego, y algunos tratadistas opinan que lo es judío (1), es a los romanos a quienes por el ingenio jurídico que les fué característico, se les debe atribuir la creación de la hipoteca, porque fueron ellos, los primeros en estructurarla como una figura propia y definida en el ámbito del Derecho.

Ahora bien, y sólo para ubicar a la hipoteca dentro del Derecho Romano, podemos afirmar que el patrimonio de los romanos estaba constituido por derechos reales y personales (2). Dentro de los derechos reales encontramos a la propiedad (derecho real por excelencia), que permitía al ciudadano romano obtener de un objeto toda la satisfacción que éste le pudiese proporcionar (3). Pero este derecho de propiedad podía ser limitado: por interés público; o por derechos privados que desmembraban la propiedad; a estos últimos los llamaron jura in re aliena (derechos sobre la casa ajena) que a su vez eran de goce -

y de garantía, siendo en este último grupo donde encontramos a la Hipoteca.

La Historia nos ha demostrado que el hombre como ser social entra en diversas relaciones jurídicas con sus semejantes para la satisfacción de -- sus necesidades; cuando dichos satisfactores no son cubiertos de inmediato, se -- contrae la obligación de hacerlo en un futuro, en esta clase de relaciones el -- obligado es denominado deudor y la persona que los proporciona acreedor, am-- bos han luchado, el primero para que su acreedor no se aproveche de su estado de necesidad y el segundo para que la devolución de su crédito le sea garantiza da en la forma más amplia.

En las primeras épocas del Derecho Romano la persona que quería garantizar cierta deuda a su acreedor, tenía que transmitir la propiedad de sus bienes, y esto lo hacía mediante la mancipio o la in jure cessio, pero a esa transmisión se le agregaba el pacto fiduciae, que consistía en la obligación por parte del acreedor de vender nuevamente a su deudor, una vez cubierto el pago, los bienes que éste le había transmitido. Excepcionalmente el deudor conservaba la posesión de sus bienes y esto era a título de arrendamiento o precario (préstamo de uso) lo que no era del agrado de los ciudadanos romanos porque en ocasiones se prestaba a fraude de acreedores (4).

Este sistema de garantía era muy provechoso para el acreedor y -- con plena desventaja para el deudor, por las siguientes razones:



A).- El acreedor podía vender el bien que se le había transmitido (ya fuese por descuido o mala fe), en cuyo caso el deudor solo tenía un derecho personal en contra de su acreedor (5).

B).- En caso de quiebra del acreedor, el bien dado en garantía, que había pasado a ser de su propiedad, respondía por todas sus deudas.

C).- El deudor era desposeído de sus bienes.

D).- El deudor no podía obtener otros créditos aunque el valor de su propiedad superara el adeudo, esto en virtud de que los bienes habían salido de su patrimonio.

Las únicas acciones que tenía el deudor en este tipo de operación en contra del acreedor y en el caso, de que hubiere cumplido con la obligación de pago y si el acreedor aún conservaba el bien transmitido, era la acción fiducia directa, que consistía en obligar al acreedor a vender al deudor nuevamente el bien dado en garantía. Otra forma de recuperar la propiedad — por parte del deudor, era la usureceptio, poseyendo el bien durante un año (6).

Cabe aclarar, que si el acreedor vendía el bien dado en garantía y obtenía un precio mayor al importe del crédito, éste quedaba obligado a entregar la diferencia.

Un adelanto más en la actividad crediticia romana en beneficio

del deudor, fue la creación de la "Prenda" (7), que consistía en la entrega al acreedor de una cosa, que garantizaba cierto adeudo, quedando obligado éste a devolverla después de su pago. No obstante lo anterior, la prenda presentó inconvenientes que no satisfacían los intereses del deudor; porque era desposeído de sus bienes y además porque en muy raras ocasiones se le permitía el arrendamiento o precario, y por último, le impedía obtener otros créditos.

Los serios inconvenientes que presentaron al deudor, la enajenación fiduciaria y la evolución económica, fueron los factores que motivaron la creación de la hipoteca y fue así como de las relaciones existentes entre colono (inquilino rural) cuyo único patrimonio era su ganado y los utensilios de labor, y el arrendador, se permitió que tanto el ganado y los utensilios de labor, fueran afectados para garantizar al arrendador determinado adeudo, quedando en posesión y propiedad del inquilino dichos bienes, hasta la recolección de la cosecha, dando el Pretor en fecha desconocida (8) al acreedor el Interdicto Salviano, para que en el caso de que el inquilino no pagara el adeudo se procediera a la venta de los bienes del inquilino rural. Más adelante, para mayor seguridad del acreedor, otro Pretor, igualmente en fecha desconocida (9) creó la acción in rem serviana, por la cual, en caso de incumplimiento en el pago, el acreedor podía hacer valer su derecho real sobre la cosa, en contra del colono o de cualquier otro detentador. Acción que más adelante fue llamada cuasi serviana o hipotecaria (10).

La aceptación que tuvo este tipo de operación crediticia por par

te del deudor, que no era desposeído de sus bienes, y además conservaba la propiedad de los mismos, así como la posibilidad de obtener nuevos créditos y por otra parte la anuencia del acreedor, al que le asistía la acción real creada a su favor, permitieron al Pretor ir perfeccionando dentro de sus límites la hipoteca.

Veamos las características que presentaba la hipoteca:

A).- Era un derecho real, y con esto se quiere decir, que era el derecho que asistía al acreedor, de venta, persecución y preferencia tanto de grado como de pago sobre el bien hipotecado.

B).- Era un derecho real accesorio, en virtud de que presuponia necesariamente la existencia de una obligación principal cuyo cumplimiento garantizaba, no importando si esta obligación proviniera de una deuda civil, pudiendo inclusive tratarse de un crédito a término o condicional (11).

C).- Era un derecho indivisible, entendiéndose por esto, que subsistía la totalidad de la Hipoteca sobre todos los bienes gravados, aún cuando parte del crédito hubiese sido cubierto.

D).- Recaía sobre toda clase de bienes, muebles e inmuebles, presentes y futuros, así como, sobre derechos.

Es importante señalar que en el Derecho Romano el deudor podía hipotecar no solamente bienes específicamente determinados, sino que también -

agregar la Lex Commisoria consistente en el hecho de que el acreedor podía, para el caso de incumplimiento, hacerse propietario de la casa. Esta Lex Commisoria por razones de equidad fue suprimida por Constantino en el año 326.(13)

C).- El derecho de preferencia, consistente en el hecho de que una vez efectuada la venta del bien hipotecado, el acreedor hipotecario era pagado con preferencia a los demás acreedores.

Considero de importancia, hacer referencia al conflicto que se presentaba al concurrir diversos acreedores hipotecarios para la obtención del pago de su crédito, encontrando que por regla general las hipotecas se resolvían según la fecha de su constitución: primero en tiempo, primero en derecho; (14) - sin embargo a esta regla se aplicaban las siguientes excepciones:

1a.- La hipoteca que por disposición imperial lograba un lugar preferente a las convencionales; tal es la hipoteca legal a favor del fisco.

2a.- La del acreedor que había aportado su dinero para la adquisición, mejora y conservación del objeto hipotecado.

3a.- Por último, la hipoteca establecida a favor de la mujer, sobre bienes del marido para la restitución de la dote misma, que en época de Justiniano pasó a ser preferente aún a las constituidas antes del matrimonio.

La hipoteca se extinguía:

A).- Por pago de la deuda garantizada (vimos que la hipoteca - es un derecho real accesorio).

B).- Por pérdida del objeto hipotecado.

C).- Por confusión, o sea aquella en la que el acreedor se convertía en propietario del bien hipotecado.

D).- Por renuncia del acreedor a su crédito.

E).- Por prescripción, en cuarenta años, a partir del momento - en que el acreedor debió ejercer su acción in rem.

F).- Por medio de la prescripción longi temporis que sólo operaba entre el acreedor hipotecario y el tercero adquirente de buena fe, y con justo título; esta forma de prescripción operaba en el transcurso de 10 años.

Aunque como se dijo en un principio, que es a los romanos a quienes debe atribuírseles ser los creadores de la hipoteca, también es cierto que ésta adolecía de graves defectos:

Falta de publicidad; ya que éstas podían ser privadas y tácitas, - se carecía de un registro, y su clandestinidad se prestaba en ocasiones a fraude de acreedores.

Falta de especialidad, ya que como vimos en su oportunidad, és-

tas podían ser generales. Su falta de organización para el caso de venta, en virtud, de no existir obligación de anunciar el remate de los bienes hipotecados.

Todos los anteriores defectos, aunados con la gala que hacía el ciudadano romano de exactitud en el cumplimiento de sus obligaciones (que hacía a los acreedores preferir la garantía personal a la real) (15), entorpecieron el desarrollo armonioso de la hipoteca en el Derecho Romano.

## 2.- DERECHO FRANCÉS

Podemos afirmar, que fueron casi las mismas circunstancias que dieron origen a la hipoteca en el Derecho Romano, las que motivaron la aparición de la hipoteca en el Derecho Francés; salvo que fue con mucho tiempo de diferencia, ya que fue hasta el siglo XIII cuando en realidad surge la hipoteca en el Derecho Francés.

Efectivamente, en un principio, en el Derecho Francés, el deudor que tenía la obligación de garantizar el pago de cierta cantidad, tenía que transmitir a su acreedor la propiedad de sus bienes (operación fiduciaria del Derecho Romano) con la obligación del acreedor, de vender nuevamente al deudor el bien que éste le había transmitido, tal y como sucedía en el Derecho Romano; con la diferencia que en el Derecho Francés estaba permitido el pacto Commisario, mismo que, como vimos en su oportunidad permitiría al acreedor -

adjudicarse los bienes dados en garantía en caso de incumplimiento por parte del deudor.

Ahora bien, una de las razones que orillaban al deudor a efectuar este tipo de operaciones obedecía, a que en el Derecho Francés los bienes inmuebles eran inembargables; siendo sólo susceptibles de embargo las rentas -- que los mismos producían, así como los muebles.

Tal como se dijo al estudiar la hipoteca en el Derecho Romano; -- este tipo de operación fiduciaria resultaba muy peligrosa para el deudor; ya que se exponía, en caso de mala fe o descuido de su acreedor a la pérdida de sus -- bienes; fue por esto y con objeto de defender al deudor, que se creó la prenda -- de bienes inmuebles; en dicho contrato jurídico no se transmitía la propiedad de los bienes al acreedor pero sí la posesión, quedando facultado este último de -- percibir los frutos, mismos que podían ser aplicados a capital o intereses.

Al lado de este tipo de garantías surge, a partir del siglo XIII -- un nuevo procedimiento, mediante el cual, el deudor afecta de antemano sus -- bienes, otorgando a su acreedor el derecho de embargarlos y venderlos en caso de incumplimiento de su obligación (16). A este tipo de procedimiento se le co -- noció con el nombre de Obligacio Bonorum.

A su vez, la Obligacio Bonorum toma dos formas, la Obligacio -- Bonorum General y la Obligacio Bonorum Especial. La primera de ellas, consis --

tía en la afectación por parte del deudor de todos sus bienes presentes y futuros; teniendo el acreedor el derecho de embargar tanto los bienes muebles como inmuebles del deudor; cabe aclarar que en este procedimiento no se daba al acreedor el derecho de persecución y preferencia sobre los bienes del deudor.

La otra forma; o sea la Obligatio Bonorum Especial, consistía en la afectación por parte del deudor de un bien específicamente determinado; y se daba al acreedor el derecho de preferencia y persecución.

En términos generales la Hipoteca Francesa sigue los lineamientos de la Hipoteca Romana (17), pero introduciendo características propias que la mejoraron y que en seguida citamos:

A).- La hipoteca se constituye únicamente sobre los bienes inmuebles y nunca sobre muebles.

B).- La constitución de hipoteca sólo se puede hacer mediante escritura pública.

Dentro de las características que siguió el Derecho Francés del Romano podemos apuntar las siguientes:

I.- Era un derecho real accesorio, ya que siempre garantizaba una obligación principal. Teniendo como consecuencia que la extinción de la obligación principal extinguía la hipoteca.



II.- Era un derecho real y como consecuencia asistía al acreedor el derecho de preferencia y pago sobre cualquier otro acreedor.

En cuanto a los bienes que podían ser objeto de la hipoteca en el Derecho Francés encontramos los siguientes:

- A).- Los inmuebles por su naturaleza.
- B).- El usufructo de los inmuebles.
- C).- La nuda propiedad.
- D).- El derecho de enfiteusis.
- E).- Las acciones inmovilizadas del Banco de Francia.

Es pertinente aclarar, que en el Derecho Francés existía la prohibición expresa de constituir hipoteca sobre hipoteca y además se prohibió la hipoteca de bienes muebles, dándose como argumento que éstos cambian de propietario con suma facilidad y sin formalidad alguna. Para obtener créditos con muebles se tenía que recurrir a la Prenda.

La prohibición de constituir hipotecas sobre bienes muebles tenía una excepción y ésta era la hipoteca sobre buques.

En el Derecho Francés al hacer referencia a la especialidad de la hipoteca, debe tomarse en consideración la distinción que hicieron entre hipoteca general y especial. Ahora bien, y aún en el moderno Derecho Francés -

se conoce este tipo de hipoteca general sólo como excepción, y son las siguientes:

I.- La hipoteca judicial que afecta todos los bienes del deudor - presentes y futuros.

II.- Las hipotecas legales, que recaían sobre los bienes del marido, a favor de su esposa; la hipoteca sobre los bienes de tutores de menores e incapacitados; y la de los funcionarios públicos.

Este principio de especialidad fue una innovación de la Ley del - II Brumario del año VII; ya que hasta antes de la Revolución Francesa, se permitía la hipoteca general.

En cuanto a la hipoteca de bienes futuros, en concordancia con el principio de especialidad, solo se permitía la misma en dos casos:

A).- Insuficiencia de bienes del deudor.

B).- Pérdida o disminución del inmueble hipotecado.

En estos casos la hipoteca era complementaria.

Un adelanto en el Derecho hipotecario Francés fue la publicidad que se dió a la hipoteca; en efecto en la antigua Francia no estaban sometidas a publicidad dichas hipotecas, por el descrédito que según los deudores traía consigo, principalmente a la Nobleza, y fue hasta el Siglo XVII en el que Colbert intentó organizar la publicidad de las hipotecas teniendo éxito solo en unas par-

tes de Francia, a las que se les llamó regiones de garantía (18).

Fue definitivamente hasta el siglo XVIII cuando legalmente quedó organizada la publicidad de las hipotecas por dos leyes; la primera del Noveno Messidor del año III con el siguiente título "Decreto que contiene el Código Hipotecario" (19). En el contenido de esta Ley se observa el principio de publicidad de toda clase de hipotecas sin distinción alguna.

La segunda Ley de II de Brumario del año VII derogó la anterior, misma de la cual los tratadistas reconocen su perfeccionismo, lamentablemente los autores del Código Civil no siguieron sus pasos (20). El artículo 2114 del Código Civil nos da el concepto de Hipoteca diciendo: "La Hipoteca es un Derecho Real sobre inmuebles afectados al cumplimiento de sus obligaciones. Es por naturaleza indivisible y subsiste íntegramente sobre cada uno y sobre cada parte de los mismos. Persigue a dichos inmuebles aún cuando pasen a manos de cualquier persona."

De la anterior definición podemos mencionar las siguientes características:

- 1.- Es un Derecho Real Accesorio.
- 2.- Recae sobre inmuebles.
- 3.- Es indivisible.
- 4.- Da al acreedor el Derecho de Persecución.

La definición mencionada ha sido criticada por Baudry Lacantierie y P. de Loynen (21) por considerar que en ella se omite establecer el derecho de preferencia sobre otros acreedores.

Por último, transcribimos la definición de hipoteca que nos da Planiol, cuyas características adopta nuestro actual Código. (22).

"La Hipoteca es una seguridad real que sin desposeer actualmente al propietario de un bien hipotecado permite al acreedor apoderarse de él al vencimiento de la obligación para venderlo no importa en poder de quien se encuentra y mediante el precio, hacerse pagar con preferencia a otros acreedores."

### 3.- DERECHO ALEMÁN

De gran importancia es el estudio del Régimen Hipotecario Alemán, por las aportaciones e innovaciones que ha dado al desenvolvimiento de la hipoteca en el derecho moderno. En el Siglo Décimo Segundo, al igual que en el Derecho Romano, la garantía que otorgaba el deudor por sus deudas, se efectuaba con la transmisión de la propiedad de sus bienes; con la diferencia que al cumplirse la obligación, la propiedad del bien transmitido revertía automáticamente al deudor; es decir, este tipo de operación funcionaba bajo condición resolutoria.

Lógicamente y también como así sucedió en el Derecho Romano

y Francés por los inconvenientes que representaba la operación antes referida, se creó una garantía real, consistente en la concesión de un derecho limitado sobre cosa ajena; que pasaba a manos del acreedor quien era simple poseedor, conservando la propiedad de dicho bien el deudor; es fácil advertir que se trata de la prenda de los romanos y que en el Derecho Alemán se denomina Satzung antigua misma prenda, que tratándose de inmuebles también pasaba a manos del acreedor cuyos frutos podían ser aplicados a interés o capital, Satzung de interés y Totsatzung respectivamente.

Originalmente la Satzung no traía aparejado el pacto Commissorio, pero en algunos casos sí se llegó a aplicar en virtud del incumplimiento del deudor, debiendo el acreedor vender el bien pignorado, y devolver a su deudor el remanente.

Durante la edad media la Satzung fue la forma de garantía respecto a los bienes muebles. Fue en el siglo XIII cuando surge la hipoteca en el Derecho Alemán, cuyas características se asemejan a la hipoteca romana -- (23). Esta figura fue denominada "Nueva Satzung" y era aquella, en la cual el deudor conservaba el bien dado en garantía, dándose al acreedor el derecho de satisfacer su crédito con ella, para el caso de incumplimiento.

Esta "Nueva Satzung" traía aparejado el derecho de ejecución denominado Satzung Zu-Exekutionsrecht Schömm Brunner consistente --

en un procedimiento de ejecución que iniciaba el acreedor con la intervención judicial, para que por conducto de ésta le fuese transmitida la propiedad del -- bien dado en garantía, a título de pago, o en su defecto se vendiese para que, con su producto, se cubriera el adeudo.

A diferencia de la Hipoteca Romana la "Nueva Satzung" se constituía con gran solemnidad ante los tribunales y el consejo (24). Y al crearse el registro de las Ciudades, también se creó la obligación de inscribir en el registro la constitución de hipoteca, convirtiéndose así en medio de publicidad de -- los derechos de garantía.

Otra característica de la Hipoteca Alemana lo es el que ésta sólo puede recaer sobre cosas determinadas, muebles o inmuebles, que pese a la -- influencia que ejerció el derecho romano sobre el germano en un comienzo, destruyó los principios de especialidad y publicidad (originando hipotecas clandestinas y generales) creando serios peligros al crédito con garantía real, pero los legisladores germánicos advirtiendo tales peligros eliminaron las hipotecas generales, se conservó la publicidad y se diferenciaron los derechos de garantía mobiliarias e inmobiliarias.

Al hablar de derechos reales de garantía, en el Derecho Alemán hay que hacer la distinción entre derechos reales que recaen sobre muebles; los que recaen sobre inmuebles y por último los que recaen sobre inmuebles, los dos

primeros son derechos reales accesorios.

A su vez, los derechos de garantía sobre inmuebles pueden ser:

A).- La hipoteca

B).- La deuda territorial

C).- La deuda de renta

Estas dos últimas no son accesorias.

En el mismo Código encontramos, en el artículo 1101 la definición de Derecho Territorial diciendo que: "es el gravámen establecido sobre un inmueble sujetándolo al pago de una determinada suma de dinero". Igualmente el citado ordenamiento en su artículo 1199 nos da el concepto de deuda de renta diciendo: "que es aquella que consiste en una deuda territorial que en vez de capitalizarse se hace efectiva sobre los rendimientos de la finca por plazos periódicos y regulares."

Según se extiendan o no al crédito, y según también los efectos de su inscripción en el Registro, las hipotecas pueden ser de tráfico o de seguridad. La primera es la más común, tiene existencia sustantiva (para producir efectos entre las partes y terceros necesariamente debe ser inscrita en el Registro Público de la Propiedad) y no es accesoria; en cambio la segunda cuya finalidad es la de asegurar los derechos del acreedor, sí es accesoria. Dentro de estas hipotecas de seguridad está la forzosa; la de garantía de valores y la hipo

teca de máxima.

Además, la hipoteca alemana se caracteriza por ser divisible, - aún sin el consentimiento del propietario de la finca, esta división opera cuando el crédito hipotecario se cede en forma parcial.

La transmisión de la hipoteca se efectúa cuando se transfiere el crédito; lo que es lógico, ahora bien el crédito hipotecario y como consecuencia la hipoteca se transmite por los siguientes medios:

I.- Por contrato de cesión.

II.- Por cesión del crédito hipotecario de cédula.

El sistema hipotecario Alemán es el primero en reglamentar en forma sistemática y técnica lo relativo a la expedición de las cédulas hipotecarias; al respecto Nussbaum (25) comenta la importancia que en el Derecho Alemán tiene la cédula hipotecaria diciendo: "Ordena el artículo 1116 Ap. 1o. del Código Civil, que de cada hipoteca se extienda una cédula o título, que la presente. No es sólo en el propósito de la Ley un medio de prueba, sino una medida con la que se tiende a facilitar el tráfico hipotecario e imprimir mayor circulabilidad a la hipoteca desvinculándola del Registro. De este modo podrá cederse mediante endoso o entrega del título, resultando con ello suficientemente salvaguardada la buena fe del cesionario si se demostrase libre de máculas el derecho de su antecesor. Y como no es menester para la adquisición de tales hi



potecas que estas se transcriban en el Registro Público, la Ley como correctivo contra posibles abusos autoriza al propietario para oponerse a que se hagan -- efectivos los derechos hipotecarios, si el pretendido hipotecarista no exhibe la cédula correspondiente (Art. 1160 ap. I); este recurso le permite principalmente, rechazar las intimaciones y requerimientos (Art. 1160 ap. II) así como las acciones que contra él entablen. La ley sin embargo condiciona el ejercicio de casi todos los derechos hipotecarios a la tenencia de la cédula.

Encarnando en ésta el derecho material, es decir la cédula hipotecaria viene a consistir lo que en la técnica usual llamamos un título de crédito aunque no tan perfecto indiscutiblemente como una carta de crédito al portador o una letra de cambio.

Por tanto la cédula hipotecaria tiene las características de un documento nominativo o a la orden, en el cual se hacen constar los datos esenciales de la hipoteca, añadiéndose a la cédula el documento original en el cual consta la obligación garantizada y en los casos en que ésta proviene de un contrato, basta con hacer un extracto en que se consigne lo esencial de la obligación.

Debemos aclarar que la cédula hipotecaria por ser un documento público debe ser expedida por la oficina del Registro, siendo nula la emitida -- por cualquier otra autoridad, debiendo tomar como requisito esencial la mención de ser "Cédula Hipotecaria."

La Hipoteca Alemana se extiende sobre todas las partes integrantes de la finca, con todos los frutos pendientes y rentas no percibidas así como sobre las mejoras efectuadas en el bien hipotecado.

También debemos recordar que otra de las características de esta hipoteca es el derecho que tiene el acreedor para la realización del inmueble hipotecado para el caso de incumplimiento del deudor, así como el derecho de persecución en contra de cualquier poseedor.

Del principio de especialidad, que también caracteriza a la Hipoteca Alemana, sólo tenemos antecedentes de un caso de excepción como hipoteca general y es la que menciona la Ley de Ferrocarriles de agosto de 1924 que establece una hipoteca de carácter legal para garantizar una suscripción de deuda de reparación que se constituye sobre el patrimonio de la vía Alemana de Ferrocarriles, tanto de inmuebles como muebles, extendiéndose a todos los bienes que se adquirieran en el futuro y que constituye uno de los antecedentes de la Hipoteca Industrial tal como veremos en su oportunidad.

#### 4.- DERECHO ESPAÑOL

Resulta ineludible para nosotros el estudio del Derecho Hipotecario Español, en virtud de que este sistema hipotecario sirvió de modelo para el nuestro en sus principios, y además porque en la época colonial las normas del -

Derecho Español se aplicaron a nuestro País (26).

Si bien es cierto que fue hasta la Ley 63 de Toro (principios del siglo XVI) donde por primera vez aparece la palabra hipoteca, esto no quiere - decir que con anterioridad a ello se desconociera la garantía real, ya que desde el año 1255 la Ley VI del Título XIX del Fuero Real de España reconoce la existencia de la garantía real, aclaran los tratadistas que ésta se denominó peño o penno. Definitivamente al proclamarse la Ley I del Título XIII de la Quinta partida, quedó asentada la diferencia entre prenda e hipoteca, según lo afirma Dorta Duque, quien a su vez interpreta la citada Ley diciendo: "que el peño comprende tanto cuanto se apodera el acreedor de la cosa empeñada, mayor mente si es mueble, como cuando empeñare maguer non fuesse entregado de -- ella aquel a quien lo emperassen" (27).

En la Ley antes mencionada se hacía distinción de tres clases de peño:

- I.- El voluntario
- II.- El judicial
- III.- El legal

mismas que no necesitan explicación.

No es sino hasta el año 1539, en la Real Cédula de Carlos V y - la Reina Juana (28) cuando se destacan los caracteres distintivos de la Hipoteca, siendo a partir del siglo XIX y a través de los Códigos de 1866, 1869, 1905

y 1946 cuando a la Hipoteca se le dan las características de especialidad y publicidad, debiendo recaer éstas únicamente sobre bienes inmuebles, con prohibición de hipotecar bienes futuros y muebles, teniendo que ser éstas expresas, -- constar por escrito y además su inscripción era un acto solemnísimos.

La actual Ley hipotecaria española de febrero de 1946 define a la Hipoteca diciendo: "La Hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la -- obligación para cuya seguridad fue constituida."

#### 5.- DERECHO MEXICANO

En nuestro país podemos contemplar la evolución jurídica del -- régimen hipotecario civil a través de los Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1928; independientemente de los oficios constituidos por la Real Cédula de 9 de mayo de 1778 y 1783, que únicamente regulaba la inscripción de hipotecas (29). Tal y como lo hicimos con anterioridad al estudiar los diversos regímenes hipotecarios, solo analizaremos sus características fundamentales.

El artículo 1940 del Código Civil de 1870 define la hipoteca diciendo: "La hipoteca es un derecho real que se constituye sobre bienes inmuebles o derechos reales para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago". Este concepto de hipoteca también fue adoptado por el Código Civil de 1884 en su artículo 1823.

Del concepto antes aludido, podemos observar las siguientes características:

Era un derecho real, y con esto se quiere decir que es el derecho que asistía al acreedor, de venta, persecución y preferencia tanto de grado como para el pago, sobre el bien hipotecado. Además era un derecho real de garantía o accesorio, toda vez que garantizaba el cumplimiento de una obligación principal, y como consecuencia seguía la suerte de ésta.

Otra de sus características, lo fue el hecho de que las hipotecas sólo podían recaer sobre bienes inmuebles; efectivamente, los artículos 1942 y 1825 de los Códigos de 70 y 84 expresaban, categóricamente que: "La hipoteca solo puede recaer sobre inmuebles ciertos y determinados o sobre derechos reales que en ellos están constituidos."

Los Códigos de 70 y 84 adoptaron el sistema de especialidad en cuanto a los bienes hipotecados, en oposición al principio de generalidad de la hipoteca, tal y como se puede apreciar en sus artículos 1942 y 1825 antes transcritos, agregando el artículo 1857 del Código de 84: "La hipoteca nunca es tácita ni general."

En cuanto al carácter divisible e indivisible de la hipoteca, nuestros códigos de 70 y 84 se acogieron al sistema de la indivisibilidad de la hipoteca en cuanto a los bienes gravados así como al crédito. Este principio de indivisibilidad no fue rígido ya que a solicitud de las partes se podía pactar

la divisibilidad, atento a lo dispuesto por el artículo 1955 del Código de 70.

Por lo que respecta a las clases de hipoteca, éstas eran dos: las voluntarias y las necesarias, mismas que por su propio nombre no necesitan explicación, aclarando únicamente que las hipotecas necesarias podían ser de dos clases: la que debían otorgar determinados administradores de bienes ajenos; y las que tenían derecho de exigir ciertos acreedores para la garantía de su crédito.

De vital importancia para la constitución de hipoteca en los códigos de 70 y 84 fue el registro, mismos códigos que estuvieron influenciados por la Ley Hipotecaria Española de 1861 (30). En efecto, el artículo 1889 del Código de 84 establecía: "La hipoteca no producirá efecto legal alguno sino desde la fecha y hora en que fuese debidamente registrada."

Disposición que fue modificada en el año de 1917 en su artículo 2919: "La hipoteca nunca es tácita ni general; para producir efectos ante terceros necesita siempre de registro."

Entre las críticas que se hacen al régimen hipotecario de los códigos de 70 y 84 es que las hipotecas sólo podían recaer sobre inmuebles; en sus conceptos no se hace la aclaración si los bienes hipotecados deben quedar en manos del deudor; el carácter indivisible que se da a la hipoteca, dejando al arbitrio de las partes su regulación y el fundamental requisito de registro para la existencia de la hipoteca (31).

Nuestro Código Civil vigente de 1928 en su artículo 2893 nos — da el concepto de hipoteca diciendo que: "La hipoteca es una garantía real -- constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecida por la Ley."

Independientemente de las críticas que se han hecho al concepto antes mencionado, podemos observar las siguientes características fundamentales:

Es un derecho real; y por lo tanto otorga al acreedor el derecho de venta, persecución y preferencia en el pago, para el caso de incumplimiento de la obligación principal, siendo además de naturaleza accesoria, en virtud de que garantiza el cumplimiento de una obligación principal y como consecuencia sigue la suerte de la misma.

Los bienes hipotecados siempre quedan en manos del deudor, lo cual resulta de gran importancia para el deudor, ya que le permite usar, disfrutar y explotar sus bienes, teniendo como consecuencia, el desenvolvimiento armónico del crédito, tan importante en nuestros días.

Anotamos como otra de sus características, que ésta solo puede recaer sobre bienes específicamente determinados, al tenor del artículo 2895 al expresar categóricamente: "La hipoteca solo puede recaer sobre bienes especialmente determinados", a diferencia de los Códigos de 70 y 84, y de los sistemas

hipotecarios Francés y Español, que sólo permiten la hipoteca de bienes inmuebles, tal y como quedó asentado con anterioridad.

La hipoteca en nuestro Código Civil vigente es indivisible, en cuanto al crédito, pero divisible respecto a los bienes gravados; de carácter — indivisible en cuanto al crédito, significa que aún cuando se reduzca éste por pagos parciales, la hipoteca continúa en su totalidad sobre el bien hipotecado y por lo que respecta a la división de los bienes gravados, ésto significa que — cuando se hipotecan varias fincas es forzoso determinar la porción por la que — responde cada una de ellas, pudiendo ser redimidas del gravamen mediante el pago correspondiente (artículo 2912).

Por otra parte, podemos afirmar que la hipoteca por su naturaleza es inseparable del bien gravado, así lo confirma el artículo 2894 al establecer: "Los bienes hipotecados quedan sujetos al gravamen impuesto, aunque pasen a poder de terceros."

Hemos asentado con anterioridad, por lo que respecta a la especialidad de la hipoteca que ésta puede comprender tanto bienes inmuebles como muebles a condición de que estos sean específicamente determinados. En cuanto a su forma, la ley exige que cuando el crédito exceda de quinientos pesos, necesariamente deberá otorgarse en escritura pública (artículo 2927 en relación con el 2317).



El Código vigente de 28 prevé dos clases de hipoteca, las voluntarias y las necesarias, el artículo 2920 establece que: "Son hipotecas voluntarias las convenidas entre partes o impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre los cuales se constituyen.", a su vez, el artículo 2931 nos da el concepto de hipoteca necesaria, al manifestar: "Llámase necesaria a la hipoteca especial y expresa que por disposición de la ley están obligadas a constituir ciertas personas para asegurar los bienes que administran o para garantizar los créditos de determinados acreedores."

Por último, y en relación a la publicidad de la hipoteca el Código de 28 deshecha como requisito para su existencia el registro de la misma, tal como sucedía en los Códigos de 70 y 84, siendo ésta válida sin que necesariamente este registrada, pero para producir efectos entre terceros será requisito su registro, atento a lo ordenado por el Artículo 2919: "La hipoteca nunca es tácita ni general; para producir efecto contra tercero necesita siempre de registro, y se contrae por voluntad, en los convenios, y por necesidad, cuando la ley sujeta a alguna persona a prestar a esa garantía sobre bienes determinados. En el primer caso se llama voluntaria; en el segundo, necesaria."

## NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- (1) Rojina Villegas Rafael.- Compendio de Derecho Civil Contratos, Tomo IV, Pág. 355.- 5a. Edición.- Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. -- 1971.
- (2) Petit Eugene.- Tratado Elemental de Derecho Romano.- Pág. 180, traducido de la Novena Edición Francesa.- Editorial Saturnino Calleja, S.A. Madrid 1926.
- (3) Margadant S. Guillermo F.- El Derecho Privado Romano., Pág. 179.- 1a. Edición.- Editorial Esfinge, S.A. México, D.F. 1960.
- (4) Ibídem, Pág. 226.
- (5) Ibídem, Pág. 227.
- (6) Petit Eugene.- Op. Cit. Pág. 263.
- (7) Ibídem, Pág. 262.
- (8) Ibídem, Pág. 263.
- (9) Ibídem, Pág. 263.
- (10) Ibídem, Págs. 263 y 264.
- (11) Ibídem, Pág. 265.
- (12) Margadant S. Guillermo F.- Op. Cit. Pág. 235.
- (13) Petit Eugene.- Op. Cit. Pág. 265.
- (14) Ibídem, Págs. 269 y 270.
- (15) Margadant S. Guillermo F.- Op. Cit. Pág. 225.
- (16) Planiol Marcel y George Ripert.- Tratado Práctico de Derecho Civil. Francés.- Tomo XII, Págs. 301 y siguientes.- Traducción del Dr. Mario Díaz Cruz.- La Habana, Cuba. 1946.

- (17) Rojina Villegas Rafael.- Op. Cit., Págs. 362 y siguientes.
- (18) Brissaud Manuel V.- Derecho Hipotecario, Pág. 323 y siguientes, Madrid 1926.
- (19) Ibídem.
- (20) Rojina Villegas Rafael.- Op. Cit. Pág. 361.
- (21) Ibídem.
- (22) Ibídem, Pág. 362
- (23) Enneccerus Kippy Wolff.- Tratado de Derecho Civil.- Volumen II, Pág. 173.- Traducción de Blas Pérez A. de la 32a. Edición Alemana.- Editorial Bosch.- Barcelona 1937.
- (24) Ibídem.
- (25) Nussbaum.- Tratado de Derecho Hipotecario Alemán.- Págs. 67 a 69 - citado por Rafael Rojina Villegas.- Op. Cit., Págs. 409 y 410.
- (26) Rojina Villegas Rafael.- Op. Cit. Pág.
- (27) Dorta Duque Manuel.- Curso de Legislación Hipotecaria, Pags. 89 y - 90 citado por Rafael Rojina Villegas.- Op. Cit. Págs. 387 y 388.
- (28) Ibídem, Pág. 387.
- (29) Ibídem, Págs. 360 y siguientes.
- (30) Ibídem, Pág. 395.
- (31) Ibídem, Pág. 383.

## CAPITULO II

### CONCEPTO DE HIPOTECA INDUSTRIAL

El desenvolvimiento de la industria, a través de empresas debidamente organizadas, así como el desarrollo de la agricultura y la ganadería han hecho que éstas, para su debido funcionamiento recurran a solicitar "crédito" a la Banca (Instituciones de Crédito) quien, por su capacidad económica, es la más indicada para proporcionar el capital requerido, Octavio Hernández (1) de fine al crédito como una "Institución Económica Jurídica en cuya virtud una persona entrega a otra un bien presente a cambio de la promesa de que se le entregará al vencimiento de la obligación, otro bien o su equivalente". Aunque se han externado diversas definiciones de crédito, tales como que el crédito es "simplemente una promesa de pagar en dinero" (2), "El crédito es la confianza en la posibilidad, voluntad y solvencia de un individuo en lo que se refiere al cumplimiento de una obligación contraída" (3), el tratadista Arwed Koch (4) afirma, "que en sentido jurídico, habrá un negocio de crédito cuando el sujeto activo, que recibe la designación de acreditante, traslade al sujeto pasivo, que se llama acreditado, un valor económico actual, con la obligación del acreditado de devolver tal valor o su equivalente en dinero, en el plazo convenido", -- consideramos válida la definición de crédito que nos da el tratadista Octavio -- A. Hernández, tomando en cuenta que ésta se apega a la realidad teórica y --

práctica en nuestro medio. Ahora bien, las Instituciones de Crédito para otorgar a estas empresas crédito, exigen, para asegurar el reembolso del capital -- prestado, dado su volumen e importancia, garantías sobre todos los bienes que integran el patrimonio del deudor, comprendiendo tanto muebles como inmuebles.

Se consideró que la solución al problema debería hacerse mediante la aplicación de las normas del Derecho Mercantil, toda vez que los -- actos celebrados entre comerciantes si no son esencialmente civiles, son regulados por los preceptos del Derecho Mercantil.

En primer término se creyó que el aseguramiento de los créditos otorgados por las Instituciones de Crédito, con la totalidad de los bienes del deudor, podría hacerse mediante la constitución de "prenda", figura jurídica que Joaquín Rodríguez y Rodríguez (5) define como: "un derecho real constituido para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago;" -- concepto contenido en el Artículo 2856 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales; solución inoperante en virtud de que tanto la teoría clásica -- como la moderna sostenida por autores Alemanes, Franceses, Italianos e inclusive nuestra Legislación solo permiten que la prenda se constituya sobre bienes muebles, criterio que como se dijo anteriormente sigue nuestra Legislación -- según expresamente lo previene el Artículo 2856 del Código Civil: "La -- prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para ga

rantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago" y atenta a la interpretación a lo dispuesto por los Artículos 334, 335, 336 y siguientes de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; la anterior corriente es contraria al criterio seguido por Bolaffio, Rocco y Vivante, quienes en su obra de Derecho Mercantil manifiestan! Todas las cosas muebles, tanto corporales como incorpóreas, como son las haciendas comerciales. . . pueden darse en prenda, puesto que todas ellas pueden servir por su valor económico en garantía de un crédito y se pueden dar en prenda aún por una fracción de su valor. "

Como otra posible solución se pensó en la constitución de hipoteca civil, sobre todos los bienes del deudor, corriente que igualmente fué rechazada, toda vez que en la mayoría de las legislaciones, incluyendo la nuestra, establecen que la hipoteca civil debe recaer sobre bienes específicamente determinados, y generalmente sobre inmuebles. Según lo hicimos notar e insistimos nuevamente sobre ello, los acreedores en este tipo de crédito exigen garantías sobre la totalidad de los bienes que constituyen el patrimonio de su deudor (Hipoteca General) la cual no está permitida en la legislación civil.

Por lo que respecta al otorgamiento de garantías derivadas de contratos de habilitación o avío, el Artículo 322 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que dichos créditos estarán garantizados -

con las materias primas y materiales adquiridos y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque éstos sean futuros o pendientes. Podemos considerar que las garantías antes mencionadas son naturales a esta clase de crédito no obstante lo anterior, y como garantía adicional se puede gravar la totalidad de la empresa, constituyéndose hipoteca industrial; según lo previene la fracción II del artículo 125 de la L.G. de I. de C. y O. A.: "Sin satisfacer más formalidades que las señaladas en la fracción anterior, se podrán establecer garantías reales sobre bienes muebles o inmuebles, además de los que constituyan la garantía propia de estos créditos, o sea sobre la unidad industrial, agrícola o ganadera con las características que se mencionan en el artículo 124". Pero, por Ley, el crédito de habilitación o avío es de destino o sea que el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de la explotación indispensables para los fines de su empresa, como lo previene el Artículo 321 de la L.G. de T. y O. de C., de lo que deberá estar pendiente el que otorgue el crédito ya que en caso contrario, si se prueba que se dió otro destino al importe del crédito a sabiendas del acreedor, se perderá el privilegio de preferencia a que se refieren los artículos 322 y 324 del mismo ordenamiento legal, lo anterior expresamente lo determina el artículo 327 de la citada ley.

Además del destino específico de los créditos de habilitación o avío, para las Instituciones Financieras (que son generalmente las que otorgan créditos con garantía hipotecaria industrial) representa cierto inconveniente el plazo corto para la devolución del crédito ya que éste no podrá exceder de tres años, según lo dispuesto por la fracción VII del Artículo 28 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, reformada por --

decreto de 31 de diciembre de 1973: "Fracción VII.- Los préstamos de habilitación o avío tendrán un plazo de vencimiento no mayor de tres años y los refaccionarios no mayor de quince; serán otorgados para fomento de la industria o de las actividades agropecuarias, en los términos del artículo 125 de esta ley y de la sección 5a., capítulo IV, del título II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Créditos. Les será aplicable, en lo conducente, lo dispuesto en las fracciones XVI, punto 7 y XVI bis, del artículo 11 de esta ley."

Especial estudio merece el crédito refaccionario, toda vez que a través de este tipo de crédito, según la interpretación de nuestra legislación se pueden gravar todos los bienes de una empresa, como se desprende de los Artículos 324 y 332 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al disponer:

Artículo 324: "Los créditos refaccionarios quedarán garantizados, simultánea o separadamente, con las fincas, construcciones, edificios, maquinarias, aperos, instrumentos, muebles y útiles, y con los frutos o productos futuros, pendientes o ya obtenidos, de la empresa/<sup>a</sup> cuyo fomento haya sido destinado el préstamo."

Artículo 332: "La garantía que se constituya por préstamos refaccionarios sobre fincas, construcciones, edificios y muebles inmovilizados, comprenderá:



- I.- El terreno constitutivo del predio;
- II.- Los edificios y cualesquiera otras construcciones existentes al tiempo de hacerse el préstamo, o edificados con posterioridad a él;
- III.- Las cesiones y mejoras permanentes;
- IV.- Los muebles inmovilizados y los animales fijados en el documento en que se consigne el préstamo, como pie de cría en los predios rústicos - destinados total o parcialmente al ramo de ganadería, y
- V.- La indemnización eventual que se obtenga por seguro en caso de destrucción de los bienes dichos."

En opinión del suscrito, las garantías establecidas en esta clase de créditos se asemejan a la hipoteca industrial, ya que el propio Artículo 324 - antes transcrito establece que las citadas garantías podrán constituirse simultánea o separadamente, a mayor abundamiento, la fracción II del artículo 125 de la L. G. de I. de C. y O. A. transcrito con anterioridad, permite la constitución de garantía hipotecaria industrial, para garantizar créditos refaccionarios, pero en virtud de que la doctrina tradicionalmente dá a los créditos de habilitación o avío y refaccionarios características de ser créditos de determinado destino y garantía, no se hace especial alusión al caso. Por otra parte, a los créditos en mención, se les conoce con el nombre de créditos a la producción, porque su importe debe ser invertido precisamente en la adquisición de medios productivos necesarios para el fomento de determinada empresa (6).

Ahora bien, el Artículo 321 de la Ley General de Títulos y - -

Operaciones de Crédito nos dá el concepto de crédito de avío: "En virtud del contrato de crédito de habilitación o avío, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa." Y a su vez el Artículo 323 del mismo ordenamiento nos dá el concepto del crédito refaccionario: "En virtud del contrato de crédito refaccionario, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de apros, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganados o animales de cría, en la realización de plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes, en la apertura de tierras para el cultivo, en la compra o instalación de maquinarias y en la construcción o realización de obras materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado.

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

do lugar dentro del año anterior a la fecha del contrato."

La distinción entre ambos créditos es que en tanto que el avío se aplica directamente al proceso inmediato de producir, la refacción se aplica en una operación más de fondo en preparar a la empresa para el fenómeno productivo (7).

Por otra parte, también el crédito refaccionario cuando es otorgado por Instituciones Financieras el plazo para su reembolso esta limitado a quince años, atento lo dispuesto por la fracción VII del Artículo 28 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

En la actualidad, las Instituciones de Crédito, en garantía de sus préstamos han recurrido a la figura jurídica denominada Fideicomiso (de garantía). En dicho contrato, el Fideicomitente, propietario de los bienes que van a servir de garantía, quien en esta clase de fideicomiso es el deudor, -- transmite la titularidad de sus bienes al Fiduciario, quien a su vez y por Ley -- (Artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) debe -- ser una Institución de Crédito autorizada para el ejercicio de operaciones fiduciarias, con un fin determinado, que en el caso concreto será garantizar al -- Fideicomisario (acreedor) el pago oportuno de su crédito.

En esta clase de Fideicomiso se estipula que en caso de incumplimiento de las obligaciones a cargo del fideicomitente (deudor) el Fideicomisario

sario queda facultado para solicitar y exigir del Fiduciario proceda a la venta de los bienes fideicometidos y con su producto se le haga pago. Dijimos que la celebración de este contrato es preferida por las Instituciones de Crédito — por la mayor seguridad que le representa, para el reembolso de su crédito, a mayor abundamiento Joaquín Rodríguez y Rodríguez (8) dice: "Por su flexibilidad extraordinaria, el Fideicomiso es superior en muchos aspectos a la Hipoteca y a la Prenda". No obstante lo anterior, los deudores y más aún en nuestro medio, sienten recelo y desconfianza para constituir Fideicomisos por las siguientes razones:

A).- Según las opiniones más autorizadas al respecto y tomando en consideración los antecedentes, tanto en nuestro país como en el extranjero, así como la interpretación y contenido de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el fideicomitente transmite la titularidad y propiedad de sus bienes al Fiduciario.

B).- Se puede proceder a la venta de los bienes fideicometidos sin previo juicio o autorización judicial.

C).- El fideicomitente no puede obtener nuevos créditos, ya que como ha quedado asentado pierde la titularidad sobre sus bienes, aún cuando el valor de éstos visiblemente supere el importe del crédito otorgado.

Por lo anterior, los deudores se resisten a constituir fideicomi-

sos para garantizar los créditos que les otorgan las Instituciones de Crédito, — prefiriendo constituir garantías sobre la totalidad de los bienes de su empresa, con hipoteca industrial, figura jurídica cuyos antecedentes en nuestro país, en forma breve, enseguida analizamos:

A fines del siglo XIX, la Cía. Imperial Mexicana de Ferrocarriles emitió obligaciones hipotecarias, garantizándolas con todos sus bienes, — tanto muebles como inmuebles, incluyendo sus concesiones, y fué a partir de — entonces que esta clase de garantía se generalizó y fué práctica normal incluir en las subsecuentes concesiones otorgadas para la construcción de vías ferreas, una cláusula que facultaba al deudor para emitir obligaciones garantizadas — con hipoteca sobre todo el activo de la Empresa y la propia concesión, según lo asienta Francisco R. Calderón en su obra Historia Moderna de México (9).

El legislador mexicano viendo la necesidad de regular la ga— rantía otorgada por deudores comerciantes sobre la totalidad de los bienes de su empresa y tomando tal vez en consideración la opinión de tratadistas de — prestigio como A. Vicente y Gella y Tulio Ascarelli, entre otros, quienes han sostenido la posibilidad de que en determinados casos se puede dar a la hipote— ca el carácter de mercantil; exponiendo como argumento que el contrato acce— sorio sigue la suerte del principal y si la hipoteca garantiza obligaciones de — carácter civil, ésta deberá ser regulada por las disposiciones del Derecho Civil, pero si la obligación principal es de carácter mercantil, la garantía (Hipoteca—

ría) ésta será mercantil.

Ahora bien, el Artículo 88 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1932, reformado en los años de 1933 y 1934 fué la que en primer término reglamentó la hipoteca sobre la unidad de una empresa: "Las hipotecas constituídas a favor de las sociedades financieras sobre la unidad completa de una empresa fabril o mercantil a que se refiere la fracción séptima del Artículo 31, deberán comprender la concesión o concesio nes respectivas, en su caso todos los elementos materiales muebles e inmuebles afectos a la explotación considerados en su unidad; además podrá comprender el dinero en caja de la explotación corriente y los créditos a favor de la empre sa nacidos directamente de sus operaciones, sin perjuicio de la posibilidad de disponer de ellos y de sustituirlos en el movimiento normal de las operaciones - sin necesidad del consentimiento del deudor salvo pacto en contrario.

La referida hipoteca podrá constituirse en segundo lugar si el -- importe de los rendimientos netos a la explotación, libres de toda otra carga - alcanzan para cubrir los intereses y amortizaciones del préstamo.

La hipoteca a que se refiere este artículo, deberá ser inscrita - claramente en el Registro de la Propiedad del lugar o lugares en que estén ubi cados los bienes.

Será aplicable en lo conducente a las hipotecas a que se refie-

re este artículo, lo dispuesto en el artículo 214 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En la vigente Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, del 3 de mayo de 1941, reformada por decreto el 11 de febrero de 1949, el precepto antes aludido, fué casi textualmente transcrito en el Artículo 124 de dicho ordenamiento, a su vez establece: "Las hipotecas constituídas en favor de la sociedad financiera sobre la unidad completa de una empresa industrial, agrícola o ganadera a que se refiere la fracción X del artículo 26, o para garantía de empréstitos públicos o de créditos otorgados para la construcción de obras o mejoras de servicio público, deberán comprender la concesión o concesiones respectivas, en su caso; todos los elementos materiales, muebles o inmuebles afectos a la explotación, considerados en su unidad; y además podrán comprender el dinero en caja de la explotación corriente y los créditos a favor de la empresa, nacidos directamente de sus operaciones, sin perjuicio de la posibilidad de disponer de ellos y de substituirlos en el movimiento normal de las operaciones, sin necesidad del consentimiento del acreedor salvo pacto en contrario.

La referida hipoteca podrá constituirse, en segundo lugar si el importe de los rendimientos netos de la explotación, libres de toda otra carga alcanza para cubrir los intereses y amortización del préstamo.

Las hipotecas a que se refiere este artículo deberán ser inscri-

tas claramente en el Registro de la Propiedad del lugar o lugares en que estén ubicados los bienes.

Será aplicable en lo pertinente a las hipotecas a que se refiere este artículo, lo dispuesto en el artículo 214 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Es fácil advertir que dichos preceptos coinciden casi textualmente a excepción de que en el reformado artículo 88 se expresaba que el destino de los préstamos garantizados con este tipo de hipotecas debía ser destinado a la construcción de obras de una empresa fabril o mercantil, quedando excluidas las de servicio público.

Debido a las múltiples facetas que presenta la hipoteca industrial, nos es difícil dar un concepto completo de la misma, pero por razones prácticas, exponemos la siguiente: "Es un derecho real, constituido sobre la totalidad de los bienes de una empresa industrial, agrícola o ganadera, o de servicio público, considerada como una unidad, cuyos bienes no son entregados al acreedor, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal y que otorga a su titular, el derecho de persecución, venta y preferencia en el pago para el caso de incumplimiento de la obligación."

Al hacer el estudio de las características de esta Hipoteca, haremos referencia a este concepto.



### NATURALEZA JURIDICA DE LA HIPOTECA INDUSTRIAL

Según pudimos observar al estudiar la evolución del régimen hipotecario a través de las diversas Legislaciones extranjeras, ya desde la época de los romanos, se permitió en primer término la hipoteca general, que es aquella en la que se gravan tanto bienes muebles como inmuebles, así como la totalidad de los bienes presentes y futuros; y según se fué perfeccionando dicha garantía real, la mayoría de las legislaciones han optado porque los bienes muebles no sean susceptibles de hipotecarse, arguyendo como razones, la extrema facilidad con que los bienes muebles cambian de propietario, además de que, en la mayoría de los regímenes jurídicos se carece de un registro exclusivamente de bienes muebles, aunque en nuestro derecho, se permite la hipoteca sobre bienes muebles a condición, de que estos sean específicamente determinados.

Dada la evolución económica y el papel tan importante que en la actualidad desempeña el crédito, no encontramos inconveniente en que el legislador apegándose a la realidad, se viese obligado en la necesidad de permitir se graven con hipoteca la totalidad de los bienes de una "empresa", que según el tratadista Jorge Borrera Graf (10) "es la organización de una actividad económica que se dirige a la producción o al intercambio de bienes o servicios para el mercado"; a su vez en el proyecto del Código de Comercio de 1929 se -

definía a la empresa como el conjunto de elementos materiales valorados incorpóreos cuya existencia y coordinación constituye la universalidad característica por medio de la cual se ejerce un comercio o una industria" (11). En esta clase de contrato de garantía se incluyen tanto bienes muebles como inmuebles y derechos, además de reunirse en ella las características de la llamada hipoteca inmobiliaria, dando como resultado la aparición de la hipoteca industrial tal y como lo conocemos en la actualidad, al tenor de lo establecido en el -- Artículo 124 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, sin que en nuestro concepto ésta sea contraria a los principios generales de derecho o a la estructura del régimen hipotecario.

Si bien es cierto, que la hipoteca industrial modifica los principios tradicionalistas establecidos para el régimen hipotecario civil, esto se debe a las necesidades de la economía de los países, postura del legislador que no es equívoca, sino todo lo contrario se pretende dar con ello mayor agilidad y facilidad a las operaciones crediticias, principios que deben regir en el derecho mercantil.

Con lo anteriormente expuesto, aunado con lo manifestado en el inicio del presente capítulo queda integrado el estudio de la naturaleza jurídica de la hipoteca industrial.

No podemos dejar desapercibido el hecho y por ende su estudio de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en sus Artículos 26 Fracción X y 28 Fracción XII que en mi opinión, hacen referencia a la hipoteca industrial, con objeto de regular los actos en relación a ésta, que pueden celebrar las financieras; al efecto, el Artículo 26 establece: "Las sociedades financieras podrán realizar las siguientes operaciones": Fracción X: "Otorgar créditos a la industria, a la agricultura o a la ganadería, con garantía hipotecaria o fiduciaria." Por su parte el Artículo 28 establece: "Las operaciones a que se refiere el artículo 26 quedarán sujetas a las siguientes reglas": Fracción XII: "Las sociedades financieras podrán suscribir y contraer empréstitos públicos y otorgar créditos para construcción de obras o mejoras de servicio público, a plazo que no exceda de treinta años, previa autorización de la Comisión Nacional Bancaria, siempre que la garantía consista en hipoteca sobre bienes inmuebles, además, o en su caso, en las rentas, productos, tasas, participaciones o aprovechamientos de cualquier clase por el uso de las obras construídas o mejoradas o que esten afectas permanentemente al servicio. El Poder Legislativo competente deberá aprobar la celebración del contrato o contratos relativos, que se reputarán mercantiles para todos sus efectos.

La autoridad, Federación, Estado o Municipio, a cuya jurisdicción esté sometida la determinación de las rentas, productos, tasas, participaciones o aprovechamientos, no podrá variarlos durante el término del contrato, sin el consentimiento de la sociedad financiera, cuando ésta sea acreedora por

haber otorgado el crédito, o cuando haya intervenido en la colocación, presentando o no su garantía, dado su aval o sea representante común, siempre -- que la variación signifique una disminución que reduzca el volumen de la -- fuente de pago o la garantía. Debe pactarse en el contrato el derecho de la financiera a intervenir en la administración, en la percepción del impuesto o tasa, o a percibir directamente los pagos provenientes de los expresados rendimientos. Queda obligada la autoridad correspondiente a prestar a la financiera el auxilio necesario para el cobro y a ejercitar las acciones o a imponer -- las sanciones correspondientes, a solicitud de la sociedad financiera.

Para la constitución de la garantía se aplicará lo dispuesto en el artículo 124 de la presente Ley.

### CARACTERISTICAS DE LA HIPOTECA INDUSTRIAL

Del concepto expuesto, así como de la legislación transcrita -- podemos observar como características de la Hipoteca Industrial las siguientes:

a) Es un derecho real y con esto se quiere decir que es aquel -- que se dá al titular del mismo, para la persecución, venta y preferencia en el pago sobre los bienes del deudor.

b) Es un derecho accesorio, en cuanto a que necesariamente -- garantiza el cumplimiento de una obligación principal, y como consecuencia -

sigue la suerte de la obligación principal.

c) Sólo puede constituirse este tipo de Hipoteca sobre la totalidad de los bienes que integran el patrimonio de una empresa considerada como una unidad.

d) Es convencional forzosamente, ya que solamente por voluntad de las partes se pueden constituir estas Hipotecas, sin que exista disposición legal alguna que obligue a determinado sujeto constituir las.

e) No hay desapoderamiento de los bienes gravados.

f) En principio, sólo a las sociedades financieras concesionadas por el Gobierno Federal les está permitido ser las titulares de esta clase de derechos hipotecarios, salvo las excepciones que en su oportunidad señalaremos.

g) Pueden ser gravados tanto bienes muebles como inmuebles.

#### DIFERENCIAS ENTRE HIPOTECA INDUSTRIAL E HIPOTECA CIVIL

a) La Hipoteca Industrial es general en tanto que pueden gravarse todos los bienes que forman el activo presente y futuro de la "empresa", en cambio la hipoteca Civil sólo puede constituirse sobre bienes específicamente determinados (Artículo 2985 Código Civil).

b) En la Hipoteca Industrial, salvo excepciones, solo pueden -- ser acreedores hipotecarios las Sociedades Financieras "concesionadas". En -- tanto que en la Hipoteca Civil cualquier persona sea física o moral puede ser el titular o acreedor hipotecario.

c) Solo a las empresas industriales, agrícolas, ganaderas o de -- servicio público se les pueden otorgar préstamos con garantía hipotecaria sobre la Unidad de la empresa (Artículo 124 de la L.G. de I.C. y O.A.). En cam-- bio en la Hipoteca Civil cualquier persona física o moral que pueda disponer de sus bienes puede constituir hipoteca.

d) La Hipoteca Industrial se encuentra regulada muy brevemente y con grandes deficiencias, en la L.G.I.C. y O.A., en tanto que la Hipoteca Civil se encuentra reglamentada ampliamente por el Código Civil (Artículos -- 2893 al 2943).

e) La Hipoteca Industrial únicamente puede constituirse por con-- venio expreso, en tanto que la Hipoteca Civil puede constituirse por voluntad de las partes, o por la ley como en el caso de tutores, albaceas, etc.

En la hipoteca industrial, la acreedora podrá solicitar la admi-- nistración y posesión de los bienes hipotecados, atento a lo dispuesto por el Ar-- tículo 139 de la L.G.I.C. y O.A. al establecer: "En los casos en que las Ins-- tituciones hubieren practicado operaciones de crédito con el carácter de présta--

mos de habilitación y avío, refaccionarios e hipotecarios, al ser exigible la obligación, la institución acreedora podrá pedir judicialmente la posesión de la finca, empresa o negociación para cuyo fomento hubiere sido otorgado el préstamo, o de la finca hipotecada, en su caso. El Juez decretará de plano la posesión cuando le sea pedida en la demanda o en escrito, al cual se acompañe el título de crédito correspondiente, debidamente registrado.

En tanto que en la hipoteca civil existe prohibición expresa para la toma de posesión cuando el inmueble es habitado por el demandado, atento a lo dispuesto por el Artículo 483 reformado por decreto de 26 de febrero de 1973 del Código de Procedimientos Civiles, que a la letra establece: "El se—  
cuestro de la finca hipotecada se registrará por lo dispuesto en el capítulo V de este título, debiendo quedar el deudor en posesión de la finca cuando habite en ella en calidad de depositario.

f) La hipoteca industrial esta limitada en cuanto a que el importe del préstamo, no podrá exceder del 50% del valor de los bienes dados en garantía.

En la hipoteca civil no existe limitación alguna en cuanto al va  
lor de los bienes que han de servir como garantía al constituirse ésta.

g) En la hipoteca industrial el crédito deberá ser liquidado en un plazo que no exceda de cinco años, para los préstamos agrícolas y ganaderos y de quince años para los préstamos industriales.

En la hipoteca civil el plazo para la devolución del crédito queda a criterio de las partes.

h) La hipoteca industrial necesariamente deberá constituirse en primer lugar; a excepción que el importe de los rendimientos netos de la explotación, libres de toda carga, alcance a cubrir los intereses y la amortización del préstamo, siendo así podrá constituirse en segundo lugar.

En la hipoteca civil podrá constituirse en segundo o tercer lugar si así conviniera al acreedor y es más el artículo 2901 del Código Civil establece la nulidad del pacto en que no permita al deudor hipotecar posteriormente.



## NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- (1) Hernández Octavio A.- Derecho Bancario Mexicano.- Tomo Primero Pág. 22.- Ediciones de la Asociación Mexicana de Investigaciones - Administrativas. México 1956.
- (2) Ibídem, Pág. 21.
- (3) Ibídem, Pág. 21.
- (4) Arwed Koch citado por Raúl Cervantes Ahumada.- Títulos y Operaciones de Crédito, Pág. 203. Editorial Herrero, 1a. Edición.
- (5) Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Curso de Derecho Mercantil.- Tomo II Pág. 261.- 3a. Edición Editorial Porrúa, S.A. México 1957.
- (6) De Pina Vara Rafael.- Elementos de Derecho Mercantil Mexicano.- Pág. 286, 3a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1967.
- (7) Cervantes Ahumada Raúl.- Op. Cit., Pág. 300.
- (8) Joaquín Rodríguez y Rodríguez.- Op. Cit. Pág. 271.
- (9) Calderón R. Francisco.- Historia Moderna de México, Págs. 644 y - 645, Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1965.
- (10) Barrera Graf Jorge.- Tratado de Derecho Mercantil, 1a. Edición, Editorial Porrúa, S.A. Pág. 174. México 1959.
- (11) Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Op. Cit. Tomo I, Pág. 414.

consentimiento del acreedor, salvo pacto en contrario. La referida hipoteca -- podrá constituirse en segundo lugar, si el importe de los rendimientos netos de -- la explotación, libres de toda otra carga, alcanza para cubrir los intereses y -- amortización del préstamo. Las hipotecas a que se refiere este artículo deberán ser inscritas claramente en el Registro Público de la Propiedad del lugar o lugares en que estén ubicados los bienes.

Será aplicable en lo pertinente a las hipotecas a que se refiere -- este artículo, lo dispuesto en el artículo 214 de la Ley General de Títulos y -- Operaciones de Crédito.

Del contenido e interpretación del precepto antes transcrito podemos observar, que para la constitución de hipoteca sobre la unidad completa de una empresa industrial, agrícola o ganadera, de empréstitos públicos, o de créditos otorgados para la construcción de obras o mejoras de servicio público -- se requiere:

a) Que la hipoteca, necesariamente debe recaer sobre la unidad completa de la empresa, ya sea industrial, agrícola, ganadera o de servicio público y además, que ésta se constituya precisamente a favor de una Sociedad Financiera.

Al respecto Joaquín Rodríguez y Rodríguez (1) manifiesta que -- Sociedades Financieras son aquellas que se caracterizan "por la finalidad de -- llevar a cabo los cometidos de financiación de la producción y de colocación de

valores". Para el tratadista Octavio A. Hernández (2), financiamiento "es to do acto que en sí mismo no es negocio capaz de crear capital para una empresa", pudiendo agregar que éste suministra los medios económicos necesarios al funcionamiento de la negociación.

Por lo que se refiere al servicio público, Ernesto Flores Zavala (3) lo define diciendo que: "es una actividad que se realiza para satisfacer -- concretamente necesidades colectivas de carácter económico o cultural, mediante prestaciones que por virtud de regulación especial del poder público de ben ser regulares, continuas y uniformes.

b) Solo las empresas industriales, agrícolas, ganaderas y las -- de servicio público podrán disfrutar del derecho de garantizar los créditos que se les otorguen con este tipo de hipoteca.

c) La constitución de hipoteca, deberá recaer sobre la unidad - completa de la empresa considerado como unidad con sus concesiones, así como el dinero en caja y los créditos nacidos directamente de sus operaciones.

d) Esta hipoteca deberá constituirse en primer lugar y excepcio nalmente en segundo lugar, cuando los rendimientos de la explotación, libres - de toda carga alcance a cubrir los intereses y amortizaciones del préstamo.

e) La constitución de estas hipotecas deberá inscribirse en el -

Registro de la Propiedad del lugar en donde se encuentren los bienes.

Nuestro estudio quedaría incompleto si no hiciésemos referencia a los Artículos 26 Fracción X y 28 Fracciones VIII y XII de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que regulan las operaciones de crédito con garantía hipotecaria industrial.

La Fracción X del artículo 26 del ordenamiento en mención al referirse a las operaciones que podrán realizar las sociedades financieras establece: "otorgar créditos a la industria o a la agricultura, o a la ganadería con garantía hipotecario o fiduciaria."

En nuestro concepto, la razón de ser de éste precepto tiene su origen en el hecho, de que en la vigente Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares el legislador quiso hacer una clasificación -- más acuciosa de las operaciones que deberían realizar las Instituciones de Crédito y es así que el artículo segundo de la ley en mención establece: "Para dedicarse al ejercicio de la banca y del crédito se requerirá concesión del Gobierno Federal, que compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y del Banco de México."

Las autorizaciones que otorgue el Gobierno Federal se referirán a alguno de los siguientes grupos de operaciones de banca y crédito:

- 1.- El ejercicio de la banca de depósito;
- 2.- Las operaciones de depósito de ahorro, con o sin emisión — de estampillas y bonos de ahorro;
- 3.- Las operaciones financieras, que incluyan emisión de bonos financieros y otras operaciones pasivas;
- 4.- Las operaciones de crédito hipotecario con emisión de bonos y garantía de cédulas hipotecarias;
- 5.- Las operaciones de capitalización;
- 6.- Las operaciones fiduciarias;

Las sociedades para las que haya sido otorgada concesión en los términos de las fracciones anteriores, serán instituciones de crédito. Las concesiones para realizar operaciones de depósito de ahorro y para llevar a cabo las operaciones fiduciarias a que se refieren las fracciones II y IV podrán ser otorgadas, o bien a sociedades con el solo objeto de practicar las operaciones referidas, o bien a sociedades que practiquen o se proponga practicar las operaciones especificadas en las fracciones, I, III, IV y V.

En ningún caso podrán otorgarse concesiones a una misma sociedad, para llevar a cabo más de uno de los grupos de operaciones a que se refieren, respectivamente, las fracciones I, III, IV y V. Las concesiones son por su propia naturaleza intransmitibles.

Es fácil advertir que el precepto antes transcrito quiso delimitar las funciones que podrán desempeñar los diversos grupos que componen la Banca con objeto de que las Instituciones de Crédito no realicen a su arbitrio operaciones bancarias encomendadas a las demás Instituciones en menoscabo de sus actividades.

Por lo que respecta a las fracciones VIII y XII del Artículo 28 del mismo ordenamiento legal, éstas reglamentan y fijan las bases para el otorgamiento de los créditos que pueden conceder las sociedades financieras, con garantía hipotecaria, de acuerdo con la facultad que expresamente les otorga el artículo 26 fracción X, al efecto, el artículo 28 establece: "Las operaciones a que se refiere el artículo 26 quedarán sujetas a las siguientes reglas:

Fracción VIII.- Los créditos a la industria, a la agricultura o a la ganadería, con garantía hipotecaria o fiduciaria, no excederán del 50% del valor de la garantía. Dichos créditos, solamente serán otorgados a favor de empresas establecidas permanentemente en la República, en los términos del artículo 124 de esta ley; la garantía deberá ser otorgada siempre en primer lugar, salvo la excepción establecida en el párrafo segundo del mismo artículo 124; y el crédito será pagadero en un plazo que no exceda de cinco años para los préstamos agrícolas y ganaderos y de quince años para los industriales. Las amortizaciones serán por lo menos anuales, pero podrá pactarse que la primera amortización se difiera por un año en el caso de créditos agrícolas y ganaderos y hasta por dos años en el caso de créditos industriales."

En la fracción antes transcrita aparece como modalidad que caracteriza a la Hipoteca Industrial y la diferencia de la Hipoteca Civil, a que el crédito otorgado, deberá limitarse hasta un 50% del valor de los bienes dados en garantía sin que arbitrariamente puedan las Sociedades Financieras otorgar a su criterio el préstamo solicitado, lo que obviamente no sucede en la Hipoteca Civil.

La Fracción XII del artículo 28., que en seguida pasamos a comentar establece: "Las sociedades financieras podrán suscribir y contratar -- empréstitos públicos y otorgar créditos para construcción de obras o mejoras de servicio público a plazo que no exceda de treinta años, previa autorización -- de la Comisión Nacional Bancaria siempre que la garantía consista en hipoteca sobre bienes inmuebles, y, además, o en su caso, en las rentas, productos, tasas, participaciones o aprovechamientos de cualquier clase por el uso de las -- obras construidas o mejoradas o que estén afectas permanentemente al servicio. El Poder Legislativo competente deberá aprobar la celebración del contrato o -- contratos relativos, que se reputarán mercantiles para todos sus efectos.

La autoridad, Federación, Estado o Municipio, a cuya jurisdicción esté sometida la determinación de las rentas, productos, tasas, participaciones o aprovechamientos, no podrá variarlos durante el término del contrato

sin el consentimiento de la sociedad financiera, cuando ésta sea acreedora por haber otorgado el crédito, o cuando haya intervenido en la colocación, presentando o no su garantía, dado su aval, o sea representante común, siempre que la variación signifique una disminución que reduzca el volumen de la fuente de pago o la garantía. Debe pactarse en el contrato el derecho de la financiera a intervenir en la administración del servicio, en la percepción del impuesto o tasa, o a percibir directamente los pagos provenientes de los expresados rendimientos. Queda obligada la autoridad correspondiente a prestar a la financiera el auxilio necesario para el cobro y a ejercitar las acciones o a imponer las sanciones correspondientes a solicitud de la sociedad financiera.

Para la constitución de la garantía se aplicará lo dispuesto en el artículo 124 de la presente ley."

Tal y como lo hicimos anteriormente señalaremos brevemente -- las características de este precepto, según el criterio de Octavio A. Hernández (4):

"El plazo de las operaciones mencionadas, no excederá de treinta años. Es necesaria autorización previa de la Comisión Nacional Bancaria.



La garantía consistirá en hipotecas sobre bienes inmuebles y, - además, o en su caso, en las rentas, productos, tributos, impuestos, gabelas, - participaciones o aprovechamientos de cualquier clase, por el uso de las obras - construídas o mejoradas o que estén afectas permanentemente al servicio.

El Poder Legislativo Federal, si se trata de servicios públicos - federales, o el local si se trata de servicios públicos locales, deberá aprobar la - celebración del contrato o contratos relativos, que se reputarán mercantiles pa- - ra todos sus efectos.

La Federación, estado o municipio a cuya jurisdicción esté so- - metida la determinación de las rentas, productos, impuestos, tributos, gabelas, - participaciones o aprovechamientos, no podrá variarlos durante el término del - contrato sin el consentimiento de la sociedad financiera, cuando ésta sea acree- - dora por haber otorgado crédito o cuando haya intervenido en la colocación de - obligaciones emitidas por el Estado, prestando o no su garantía, dando su aval - o figurando como representante común, siempre que la variación signifique dis- - minución que reduzca el volumen de la fuente de pago, o de la garantía.

La financiera tendrá siempre derecho contractual de intervenir - en la administración del servicio o en la percepción de los impuestos y demás - ganancias, o percibir directamente los pagos provenientes de los expresados ren- - dimientos.

La autoridad correspondiente está obligada a prestar a la financiera el auxilio necesario para el cobro de sus derechos y a ejercitar las acciones o a imponer las sanciones correspondientes a solicitud de la propia financiera; y

La garantía del empréstito comprenderá la unidad completa de la construcción o del servicio público para el cual se contrate aquél, y en los mismos términos en los que vimos debe otorgarse la garantía para los créditos que la sociedad financiera conceda a la industria, a la agricultura o a la ganadería, con garantía hipotecaria. Pero tratándose de empréstitos públicos, a esa garantía debe agregarse la concesión o concesiones respectivas.

El préstamo de obras públicas es tanto el que se concede a una entidad de derecho público a quién le corresponden las obras cuya construcción o mejoramiento constituye el objeto del crédito bancario, como el que se otorga a un particular concesionario de la explotación o del aprovechamiento de un servicio. En tal virtud, no pueden estimarse como préstamos para obras públicas - los créditos que se otorgan a las empresas constructoras, aún cuando se dediquen a construir una obra de servicio público, si no son concesionarias de la explotación de ésta, una vez construída."

## 2.- SUJETOS DEL CONTRATO HIPOTECARIO INDUSTRIAL

### Sujetos Pasivos:

De la lectura de las fracciones X, del artículo 26, VIII y XII del artículo 28, de la Ley Bancaria se desprende, que solamente podrán ser sujetos pasivos de los créditos con garantía hipotecaria sobre la Unidad de una empresa:

- a) Empresas Industriales
- b) Empresas Agrícolas
- c) Empresas Ganaderas
- d) Empresas de Servicio Público

Como requisito indispensable para ser sujetos pasivos de este tipo de créditos, nuestra legislación dispone que deberán estar establecidas permanentemente en la República Mexicana.

Habíamos puntualizado que solo las sociedades financieras están autorizadas para ser sujetos activos de contratos con garantía hipotecaria industrial, pero de dicha aseveración podemos anotar las siguientes excepciones:

- a) La Ley de crédito agrícola publicada el 31 de diciembre de 1955, faculta a las Instituciones que integran el Sistema Nacional de Crédito -

Agrícola (Banco Nacional de Crédito Ejidal, Bancos Regionales de Crédito Ejidal, Banco Nacional de Crédito Agrícola y Bancos Regionales de Crédito Agrícola) que las mismas sean titulares como acreedores de créditos con garantía hipotecaria industrial, atento lo dispuesto por el Artículo 74: "Las hipotecas que se constituyan en favor de las sociedades o de Bancos Nacionales o Regionales, para garantizar los préstamos refaccionarios o inmobiliarios que otorguen conforme a esta ley, comprenderán la unidad completa de la explotación, con todos sus elementos materiales, muebles e inmuebles, considerados en dicha unidad; y además podrán incluirse, el dinero en caja de la explotación corriente y los créditos a favor del acreditado, nacidos directamente de sus operaciones, sin perjuicio de que pueda disponer de ellos, y de substituirlos en el movimiento normal de las operaciones, sin necesidad del consentimiento del acreditante, salvo pacto en contrario.

b) Implícitamente Nacional Financiera, S.A. al tenor de lo establecido en el párrafo primero del artículo 21 de la Ley Orgánica de Nacional Financiera, S.A. publicada en el Diario Oficial del 31 de Diciembre de 1940 al establecer el artículo 21: La Nacional Financiera, S.A., en las condiciones que señale su consejo de administración, o en su caso, el Director General, además de las operaciones propias de las sociedades financieras, o de inversión, instituciones fiduciarias y cajas de ahorros.

c) La Ley Orgánica del Banco Nacional Hipotecario Urbano

de Obras Públicas, igualmente faculta a dicha Institución para otorgar créditos con garantía hipotecaria industrial, según lo previene la fracción VI del Artículo 40 de la mencionada Ley.

d) Por último, la ley de Vías Generales de Comunicaciones, - previene y regula la hipoteca industrial en los términos de sus artículos 92, 93, 94, 95 y 96, dichos preceptos establecen:

Artículo 92: Podrán constituirse hipotecas u otros gravámenes reales sobre todas las líneas y vehículos, embarcaciones y demás bienes que formen el sistema de la empresa, o sobre una parte solamente de sus sistemas, por un término que en ningún caso comprenderá la última décima parte del total del tiempo por el que se haya otorgado la concesión, cuando se trate de empresas sujetas a revisión.

Artículo 93: La hipoteca comprende, salvo pacto en contrario:

I.- La concesión;

II.- La vía de comunicación o medio de transporte, con todas sus dependencias, accesorios y, en general, todo lo que le pertenezca;

III.- El material fijo y móvil empleado con la construcción y explotación, reparación, renovación y conservación de la vía de comunicación o del medio de transporte y sus dependencias; y

IV.- Los capitales enterados por la empresa para la explotación y administración de la vía de comunicación o medio de transporte, el dinero en caja de la explotación corriente, los créditos nacidos directamente de la explotación y los derechos otorgados a la empresa por terceros.

Artículo 94: En las escrituras de hipoteca y en las obligaciones hipotecarias se hará constar que, al cumplirse el plazo por el cual se hace la — concesión o en los casos a que se refiere el artículo 29 de esta ley, los bienes — reversibles a la parte proporcional de los mismos que corresponda, en su caso, — pasarán a ser propiedad de la nación, con todas sus dependencias y accesorios — libres de todo gravámen y responsabilidad, aún con motivo de las obligaciones — contraídas con anterioridad.

Artículo 95: Los acreedores hipotecarios no tienen derecho para impedir o estorbar la explotación de la vía de comunicación o medio de transporte; tampoco pueden oponerse a las modificaciones o alteraciones que se hagan durante el plazo de la hipoteca, respecto de los edificios, de los terrenos, de la vía y del material de explotación. Sin embargo, los acreedores hipotecarios tienen el derecho de oponerse a la venta de la línea o del sistema, a la enajenación de parte del material de explotación, y a la fusión con otras empresas, en caso de que se origine un peligro para la seguridad de los créditos hipotecarios.

Artículo 96: La empresa estará obligada a poner en conocimiento de la Secretaría de Comunicaciones todos los actos y contratos que pretenda ejecutar en ejercicio de los derechos que le confieren los dos artículos anteriores.

Por último, sólo queda analizar si es factible emitir cédulas hipotecarias con garantía hipotecaria industrial, en opinión del suscrito no cabe dicha posibilidad ya que la ley no previene este tipo de operaciones ni en el Código de Comercio, ni en la Ley General de Instituciones de Crédito, ni en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, a mayor abundamiento, ha quedado establecido que generalmente las sociedades financieras y las instituciones señaladas pueden otorgar créditos con garantía hipotecaria industrial. Por otra parte, las Sociedades Financieras no están autorizadas a emitir cédulas hipotecarias. Ya que dichas operaciones están reservadas a las sociedades facultadas para otorgar créditos hipotecarios, atento a lo dispuesto por el Artículo 34 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

"Artículo 34: Las sociedades que disfruten de concesión para realizar las operaciones de crédito hipotecario, sólo estarán autorizadas para emitir bonos hipotecarios; para garantizar la emisión de cédulas representativas de hipotecas, así como para negociar, adquirir o ceder estas cédulas; para recibir depósitos a plazo; para otorgar préstamos o créditos con garantía en los términos del artículo 36; para encargarse de hacer avalúos sobre terrenos o fincas -

urbanas y rústicas, que tendrán la misma fuerza probatoria que las leyes asignen a los hechos por corredores titulados o peritos; para custodiar y administrar los títulos emitidos por ellas o con su intervención; para adquirir inmuebles donde estén instaladas sus oficinas o dependencias; para recibir préstamos de organizaciones oficiales destinadas a fomentar la vivienda de interés social, de acuerdo con las normas que fije el Banco de México, utilizando como garantía de esos préstamos, los créditos hipotecarios de ese destino; y para realizar las demás -- operaciones de naturaleza análoga o conexas que autorice y regule la Secretaría de Hacienda y Crédito Público."

### 3.- Elementos de existencia, requisitos de validez y forma.

En cuanto a los elementos de existencia de los contratos con garantía hipotecaria industrial, son los mismos que debe contener todo contrato, o sea consentimiento y objeto a que se refiere el artículo 1794 del Código Civil, -- el cual no comentamos por ser de explorado derecho.

Por lo que respecta a los requisitos de validez que debe conte<sup>n</sup>er todo contrato con garantía hipotecaria industrial, son los mismos a que se refiere el artículo 1795 del Código Civil que a contrario sensu son: capacidad de las partes, ausencia de vicios en el consentimiento, licitud en su objeto, motivo o fin lícitos y por último el cumplimiento de las formalidades establecidas por la Ley para la celebración de dicho contrato.



En relación a los requisitos de forma, la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, no previene expresamente la formalidad que deben contener los contratos con garantía hipotecaria industrial a favor de las Sociedades Financieras; pero el artículo 125 fracción I indica las formalidades para los contratos de habilitación o avío y refaccionario que celebran las Instituciones de Crédito.

" Artículo 125, Fracción I:- Se consignarán, según convenga a las partes y cualquiera que sea su monto, en escritura pública o en contrato privado, que en este último caso se firmará por triplicado ante dos testigos y se ratificará ante notario público, corredor público titulado, juez de primera instancia en funciones de notario o ante el encargado del Registro Público correspondiente."

En cuanto a su registro, ya desde el artículo 88 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926, así como su correlativo de la L.G.I.C. y O.A. de 1932, se tomo especial atención a la inscripción del contrato con garantía hipotecaria industrial y en la vigente Ley, el párrafo tercero del Artículo 124 ya transcrito, confirma su importancia ya que es a través de este medio por el cual se le da publicidad y se previene a los acreedores, surtiendo sus efectos legales en contra de terceros a partir de su registro, siendo preferentes para su pago a los acreedores comunes y aún a los créditos derivados por impuestos federales, atento la ejecutoria pronunciada por

nuestro Maximo Tribunal que establece:

1135 HIPOTECA INSCRITA EN EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD. ES CREDITO PREFERENTE A LOS DEL GOBIERNO FEDERAL, -- CUMPLIENDO CON LOS REQUISITOS SEÑALADOS POR EL ARTICULO 119, - FRACCION II, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.- El artículo 119 del Código Fiscal de la Federación, no establece como requisito para que un -- crédito hipotecario deba estimarse como preferente al del Gobierno Federal, el que la autoridad judicial haya declarado firme la sentencia dictada en el juicio hipotecario respectivo, ya que la fracción II del dispositivo legal citado dispone que el crédito hipotecario es preferente al del Gobierno Federal, si ha sido inscrito en el Registro Público de la Propiedad antes de que se hubiera notificado al deudor el crédito fiscal.

Revisión fiscal 155/65. Miguel Mendoza Lomelí y otro. Octubre 28 de 1966.-- Unanimidad 4 votos. Ponente: Mtro. Jorge Iñárritu. 2a. SALA.- Sexta Epoca, Volumen CXII, Tercera Parte, Pág. 62 (5).

Creo pertinente aclarar que aún cuando el párrafo tercero del artículo 124 ya transcrito no establece que los gravámenes sobre inmuebles que constituyan el activo de la empresa deban inscribirse en la sección correspondiente de hipotecas, en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio estas deberán hacerse en dicha Sección para que surta efectos legales contra terceros.

Asimismo deberán inscribirse los contratos correspondientes en la Sección de Comercio por tratarse de créditos otorgados a empresas, considerados por ley como comerciantes.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- (1) Op. Cit. Tomo II, Pág. 154.
- (2) Op. Cit. Tomo I, Pág. 351.
- (3) Finanzas Públicas Mexicanas.- Pág. 242. 1a. Edición.- Editorial Porrúa, S. A., México.
- (4) Op. Cit. Tomo I, Pág. 409 y siguientes.
- (5) Tesis 1135.- De Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes 1966-1970 Actualización Segunda Sala Administrativa Pág. 677.- Ediciones Mayo, México, D. F. 1968.

## CAPITULO IV

### CONCEPTOS GENERALES DE LA QUIEBRA

#### 1.- Conceptos Económico y Jurídico de la Quiebra.

La mayoría de los tratadistas, por ejemplo, Rocco, Bonelli, - Brunetti, Azzolina, Rodríguez, Ramírez, Apodaca y Osuna, enfocan en primer término el estudio de la quiebra a través de dos conceptos: uno Económico y otro Jurídico.

Para Rocco (1) la quiebra es económicamente "un hecho patológico en el desenvolvimiento de la economía crediticia, que constituye efecto -- del anormal funcionamiento del crédito." José A. Ramírez (2) entiende por quiebra como fenómeno económico "un hecho patológico en el desenvolvimiento de la economía crediticia, determinado y caracterizado por la impotencia o insuficiencia patrimonial del deudor para hacer frente cumplidamente a la satisfacción de los créditos en su contra." Apodaca y Osuna (3) manifiesta que la quiebra -- desde el punto de vista económico es una situación, una excepcional tesitura, -- en la cual puede encontrarse, en ocasiones una empresa mercantil al realizar su actividad comercial"; la nota característica del fenómeno económico de la quiebra es la "insolvencia", a su vez Joaquín Rodríguez y Rodríguez - (4) en su Tratado de Derecho Mercantil afirma que la "insolvencia es un fenómeno económico único que siempre consiste en la producción,

de una determinada economía individual de un desequilibrio entre el conjunto de valores realizables de momento y el conjunto de elementos del pasivo vencidos que pesan sobre ella."

Debemos aclarar, que el fenómeno económico al que hemos hecho referencia es una situación de hecho, en la vida interna de la empresa mercantil, del comerciante que por sí sola no tiene trascendencia jurídica.

También creemos oportuno puntualizar la diferencia entre insol encia e incumplimiento, y al respecto Joaquín Rodríguez y Rodríguez (5), trata dist ista antes citado, nos dice: "El cumplimiento y el incumplimiento son hechos jurídicos; la insol encia es una situación económica, estado de hecho, que da paso a un estado jurídico. Por esto se ha dicho con razón que hay incumpli mien to sin insol encia e insol encia sin incumpli mien to. Lo primero ocurre en los di ferentes casos en que una empresa es demandada para el cumplimiento de obliga ciones, cuyo incumplimiento radica en la falta de voluntad de cumplir; no en la imposibilidad de hacerlo. Los casos en los que la empresa atiende sus obliga ciones mediante procedimientos fraudulentos en su más amplio sentido nos dan un ejemplo típico de lo segundo."

Visto el concepto económico de la quiebra, veremos ahora el concepto jurídico de la misma.

Según quedó asentado anteriormente, la quiebra desde el pun

to de vista económico es un fenómeno interior en la vida de las empresas mercantiles. Cuando dicha insolvencia o fenómeno económico se exterioriza y es jurídicamente apreciado, constituye el supuesto y la base económica indispensable de la quiebra. La insolvencia jurídicamente apreciada es la cesación de pagos; según lo dice Brunetti (6) es, "la manifestación externa de la insolvencia, ahora bien, la manifestación externa de la insolvencia permanente, la constituyen los hechos de quiebra, los cuales al ser conocidos y valorados por la autoridad judicial, producen la declaración del estado de quiebra convirtiendo un estado de hecho en un estado de derecho; a mayor abundamiento en la exposición de motivos de nuestra vigente Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de diciembre de 1942 - se dice que, "la quiebra no es sino un fenómeno económico que sólo tiene relevancia jurídica cuando judicialmente se declara su existencia."

Raúl Cervantes Ahumada (9) al referirse al concepto jurídico de la quiebra dice: "La quiebra es un estado o situación jurídica constituida por sentencia judicial. No existirá quiebra si no existe una sentencia por medio de la cual se le constituya."

La cesación de pagos a que hemos hecho referencia, constituye uno de los supuestos de la declaración de quiebra; el otro lo es el comerciante, en efecto, tanto Rodríguez y Rodríguez (7), y Brunetti (8), entre otros y nuestra propia legislación vigente señalan como supuesto de la declaración de quiebra, la calidad de comerciante y la cesación de pagos; artículo 1o. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos "podrá ser declarado en estado de quiebra, el comerciante que cese en el pago de sus obligaciones."

En cuanto a la institución jurídica de la quiebra, Brunetti (10) la define como "La organización de los medios legales de liquidación del patrimonio encaminada a hacer coactivamente la responsabilidad personal del deudor insolvente, por lo que los acreedores participan de un modo igual (salvo los legítimos derechos de prelación) en la distribución del importe de la enajenación de sus bienes viniendo necesariamente a constituir entre sí una comunidad de pérdidas". Por su parte, Vivante (11) la define diciendo que "es un procedimiento que tiene por objeto la liquidación de los bienes del fallido en el interés de los acreedores, mediante un complejo sistemático de actos administrativos y judiciales". A su vez Bonelli (12) manifiesta que es "la organización legal y procesal de la defensa colectiva de los acreedores frente a la insolvencia del deudor." Apodaca y Osuna (13) define la Institución Jurídica de la quiebra diciendo que es aquella que está constituida por el conjunto de normas de derecho que regulan las consecuencias y efectos jurídicos del estado económico de insolvencia de una empresa mercantil."

Las anteriores definiciones nos llevan a la conclusión de que - en el fenómeno jurídico de la quiebra existen dos aspectos: uno formal y otro - material.

Brunetti (14) dice que el formal, es áquel que se refiere a la ordenación procesal de la Institución, es decir a la actividad judicial de los órga



nos y que el material es aquel que regula los efectos y la influencia del estado de quiebra según el derecho civil y mercantil en lo que se refiere a la persona y a los bienes del quebrado y a las relaciones de éste con sus acreedores.

El Estado se ha percatado de la importancia que representa la empresa como un valor objetivo de organización, además de que en la actualidad, la empresa tiene carácter de interés público en su funcionamiento, lógicos de suponer está interesado el titular de ella, los empleados, por constituir -- para ellos una fuente de trabajo (15) y medio de subsistencia y el propio Estado como regulador de los intereses generales; por ello determina la entrada de la quiebra como entidad económica y jurídica en el ámbito del derecho, pero teniendo como norma fundamental la conservación de la empresa otorgando al -- deudor toda clase de facilidades con objeto de evitar la declaración de quiebra, dar término a la que haya sido inevitable y también con objeto de evitar injus-- ticias, no permitiendo que el acreedor mas avisado satisfaga únicamente sus intereses, dejando sin oportunidad a los demás; todas estas ideas las encontramos plasmadas en la exposición de motivos de la Ley de Quiebras y Suspensión de -- Pagos en vigor.

## 2.- EL JUICIO DE QUIEBRA

La doctrina está acorde en aceptar el carácter predominante -- procesal en la institución de la quiebra. Tal opinión la externa José A. Ramí-

rez (16) cita en apoyo de su punto de vista a Satta, que dice: "No creemos útil detenernos en la demostración de que la Quiebra sea un proceso y precisamente un proceso de ejecución", y en iguales conceptos se pronuncia Brunetti (17) al manifestar: "El estado crea la organización indicada, que actúa merced a instrumentos procesales adecuados que en conjunto integran el organismo concursal."

Debemos aclarar que si bien es cierto que la quiebra es eminente un proceso, éste no ofrece un carácter definido, razón por la cual el propio Bonelli (18) le asigna una naturaleza sui generis.

Existe divergencia, en la opinión de los tratadistas, en cuanto se trata de puntualizar la específica naturaleza procesal de la Institución de la quiebra pudiéndose enmarcar en las siguientes corrientes:

a) Los que consideran que la Institución de Quiebras tiene un carácter administrativo, tal es la opinión de tratadistas como D'Avack (19).

b) Los que consideran que tiene una naturaleza de jurisdicción voluntaria, entre estos tratadistas encontramos a Klin Feller y Carnelutti (20).

c) Aquellos que consideran que el juicio de quiebras es un proceso cautelar o preventivo.

No es posible analizar detenidamente cada una de las corrientes antes mencionadas ya que dada su amplitud resultaría demasiado extenso el -

presente estudio desviándonos de nuestro objetivo, adhiriéndonos a la conclusión similar a que llegan Raúl Cervantes Ahumada (21) "El procedimiento de quiebras es en parte jurisdiccional y en parte administrativa" y Joaquín Rodríguez y Rodríguez (22) quien a su vez manifiesta que: "La quiebra tiene un carácter administrativo para cuya realización se requiere del auxilio de la función jurisdiccional que actúa por medio de los órganos creados por el estado ad hoc."

### 3.- FINALIDAD DEL JUICIO DE QUIEBRA.

Del contenido e interpretación de la exposición de motivos de nuestra vigente Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos de diciembre de 1942, deducimos que uno de los principios fundamentales de la misma es la conservación de la empresa, dándose toda clase de facilidades al deudor para evitar la declaración de quiebra y si ésta llega a ser declarada, se deberá procurar la elaboración de un convenio con objeto de concluir la quiebra con el mantenimiento de la empresa y para el caso de que esto fuese imposible, se procurará la liquidación de la empresa como conjunto económico de bienes ya que la separación de los mismos se considera perjudicial a la sociedad.

En apoyo a este principio Joaquín Rodríguez y Rodríguez (23) manifiesta que "la empresa representa un valor objetivo de la organización". La conservación de la empresa debe ser norma fundamental en la regulación de la quiebra y para ello debe facilitarse evitar la declaración de la misma (suspen--

sión de pagos y convenio preventivo) y una vez declarada ésta debe hacer posible su conclusión mediante convenios que pongan fin a la quiebra con el mantenimiento de la empresa.

En contra de este principio se pronuncia D'Avack (24) quien sostiene que "el fin que la quiebra persigue es suprimir del mundo económico los organismos comerciales que se encuentran en condiciones tales que, la prosecución de su actividad pueda ser causa de grave perjuicio para el crédito en general y para la circulación de los bienes."

Por último, y sólo para recalcar la importancia que tiene la conservación y mantenimiento de las empresas, aunque hayan sido declaradas en estado de quiebra, Apodaca y Osuna (25) manifiesta que "el principio de conservación de las empresas debe ser norma rectora en la institución de la quiebra, antes y después de la declaración del estado de quiebra de las empresas mercantiles insolventes. No es ya finalidad única y absoluta en la quiebra la liquidación de la empresa insolvente sino que, ante todo debe procurarse la conservación y mantenimiento de la misma."

#### 4.- PRINCIPIOS QUE CONFORMAN EL JUICIO DE QUIEBRA.

La doctrina es unánime al reconocer que en el juicio de quiebra tres principios son acordes con su naturaleza y finalidad, ellos son: UNI---

## DAD, COLECTIVIDAD E IGUALDAD.

UNIDAD.- Por el principio de unidad o unicidad, también llamado de universalidad se pretende que el patrimonio entero del quebrado quede vinculado a la satisfacción de todos los créditos en su centro.

COLECTIVIDAD.- Por este principio, todos los acreedores del quebrado o fallido quedan sujetos al procedimiento de quiebra y a sus resultados.

IGUALDAD.- Todo juicio de quiebra, debe partir bajo el principio "par condicio creditorum" o sea, que por este principio todos los acreedores del quebrado quedan en igual trato frente al deudor común compartiendo - en común las pérdidas que sufran por la insuficiencia de bienes del fallido. No obstante la "par condicio" no significa nivelación de todos los acreedores o de todos los créditos, cada acreedor correrá la suerte que su personal posición jurídica le tenga asignada y si tiene un crédito privilegiado no por el hecho de la quiebra ni por la fuerza del principio de igualdad pierde su privilegio.

En razón de los principios señalados no pueden subsistir al margen de la quiebra los juicios entablados en contra del fallido o los que éste haya entablado.

Algunos tratadistas (26), suelen referirse a un cuarto principio que llaman generalidad del proceso y se basan para la argumentación de este --

**principio en que el juicio de quiebra persigue un triple propósito:**

- 1.- Proteger a los acreedores frente al común deudor;**
- 2.- Tutelar el público interés, por cuanto la quiebra afecta al crédito público y a la economía general, y**
- 3.- Sancionar al quebrado como elemento peligroso.**

NOTAS BIBLIOGRAFICAS.

- (1) Rocco Alfredo, citado por José A. Ramírez.- La Quiebra. Tomo I, Pág. 46.- Editorial Bosch.- Barcelona 1959.
- (2) *Ibíd.*, Pág. 48.
- (3) Apodaca y Osuna Francisco. Presupuestos de la Quiebra. Págs. 23 y sig. Editorial Estylo. México 1945.
- (4) Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Op. Cit. Tomo II, Pág. 303.
- (5) *Ibíd.*
- (6) Brunetti Antonio.- Tratado de Quiebras, Pág. 26.- Editorial Porrúa. México, D. F. 1945.
- (7) Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Op. Cit. Pág. 300.
- (8) Brunetti Antonio.- Op. Cit., Pág. 24.
- (9) Cervantes Ahumada Raúl.- Derecho de Quiebras, Pág. 27.- Primera Edición, Editorial Herrero, S. A.- México, D. F. 1970.
- (10) Brunetti Antonio.- Op. Cit. Pág. 12.
- (11) Vivante César citado por Francisco García Martínez.- El Concordato y la Quiebra, Pág. 180.
- (12) *Ibíd.*
- (13) Apodaca y Osuna Francisco. Op. Cit. Pág. 39.
- (14) Brunetti Antonio.- Op. Cit. Págs. 11 y 12.
- (15) Cervantes Ahumada Raúl.- Op. Cit.- Pág. 30.
- (16) Ramírez José A.- Op. Cit. Tomo I, Pág. 62 y siguientes.

- (17) Brunetti Antonio.- Op. Cit. Págs. 12 y 13.
- (18) Bonelli Gustavo citado por José A. Ramírez.- Op. Cit., Tomo I, Pág. 66.
- (19) Ramírez José A.- Op. Cit. Págs. 68 y siguientes.
- (20) *Ibíd.*
- (21) Cervantes Ahumada Raúl.- Op. Cit. Pág. 19.
- (22) Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Op. Cit. Pág.
- (23) *Ibíd.*, Pág. 287.
- (24) D'Avack citado por José A. Ramírez.- Op. Cit. Pág. 68.
- (25) Apodaca y Osuna Francisco.- Op. Cit. Pág. 117.
- (26) Ramírez José.- Op. Cit., Pág. 71.



## CAPITULO V

Privilegios contenidas en el artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares en beneficio de las Instituciones de Crédito para la recuperación de sus créditos en caso de quiebra de sus deudores.

1.- Antecedentes del Artículo 109 de la L.G. de I. de C. y - O. A.- El actual artículo 109 del ordenamiento legal mencionado tuvo su origen en el artículo 991 del Código de Comercio de 1884 que, a la letra establecía: "Los concursos no impedirán en caso alguno a los Bancos el ejercicio de - los derechos que esta ley les concede."

En la L.G. de I. de C. de 17 de marzo de 1897 se reprodujo - en el artículo 104 el precepto antes transcrito.

A su vez, la L.G. de I. de C. y E.B. del 24 de diciembre de - 1924, publicada el 7 de enero de 1925, en su artículo 94 transcribió el artículo 991 del Código de Comercio de 84.

En la L.G. de I. de C. y E.B. de 31 de agosto de 1926 se transcribió en el artículo 275 el precepto legal contenido en los artículos 991, 104, y 94 de los ordenamientos antes citados.

La L.G. de I. de C. y E.B. de junio de 1932 en su artículo 32 — estableció: "La interdicción o muerte del deudor, no suspenderá la exigibili— dad de los créditos procedentes de operaciones de crédito o banca, hechas por Instituciones de Crédito. Los concursos no impedirán en caso alguno a las Insti— tuciones de Crédito, el ejercicio de los derechos que esta ley les concede y los juicios respectivos no se acumularán en los autos del concurso."

En la vigente Ley de Instituciones de Crédito y Organizacio— nes Auxiliares de 31 de mayo de 1941, originalmente el artículo 109 establecía: "La interdicción o muerte del deudor, no suspenderá la exigibilidad de los cré— ditos procedentes de operaciones concertadas por las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares. No serán acumulables a los juicios de concurso, que— bra o liquidación, las acciones que deriven de los créditos a favor de Institucio— nes de Crédito y Organizaciones Auxiliares que provengan tanto de operaciones directas o de descuento, y siempre que la operación no haya sido realizada den— tro del período sospechoso de la quiebra, y la acción, en caso de descuento, se dirija directamente contra el descontante o contra el girado."

El precepto transcrito, fué reformado por decreto de 11 de febre— ro de 1949 publicado el día 24 del mismo mes y año, quedando como sigue: "La interdicción o muerte del deudor no suspenderá la exigibilidad de los créditos — procedentes de operaciones concertadas por instituciones de crédito y organiza— ciones auxiliares."

"No serán acumulables a los juicios de concurso, quiebra o -- suspensión de pagos, las acciones que se deriven de los créditos a favor de las instituciones de crédito u organizaciones auxiliares, que provengan tanto de -- operaciones directas o de descuento."

"Las acciones derivadas de dichos créditos podrán ejercitarse -- antes o después del concurso, quiebra o suspensión de pagos; los juicios relati-- vos no se suspenderán con motivo de dichos procedimientos ni serán acumula-- bles, y en dicho juicio podrá hacerse truce y remate de los bienes embargados, y con su producto, pago de los créditos respectivos."

Cabe aclarar, que hasta antes de que entrara en vigor la Ley -- de Quiebras y Suspensión de Pagos de 31 de Diciembre de 1942, publicada en abril 20 de 1943 y consecuentemente también con antelación a las reformas del artículo 109 de la L.G. de i. de C. y O.A. de febrero de 1949, los preceptos anteriormente señalados eran acordes con las disposiciones contenidas en el Có digo de Comercio de 1889 que regulaban los concursos y las liquidaciones, es-- tableciendo privilegios a favor de las Instituciones de Crédito atento a lo dis-- puesto por la fracción III del artículo 983 que establecía: "Que no se acumula-- rán a la quiebra los juicios que tengan por objeto remates para pagar deudas de Bancos o de Instituciones de Crédito."

Ahora bien, a reserva de aclarar la constitucionalidad o anti--

constitucionalidad del artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, debemos hacer mención al problema jurídico que surgió al promulgarse la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos publicada en abril de 1943, y que vino a derogar las disposiciones contenidas en el Libro Cuarto Título Primero del Código de Comercio de 1889, que regulaba las disposiciones relativas a las quiebras, artículos 945 al 1037, asimismo quedó derogado el título cuarto del libro quinto, que se refería al procedimiento especial de las quiebras artículos 1415 al 1500, según lo previene expresamente el artículo tercero de disposiciones Generales de la propia Ley. "Quedan derogados los artículos 945 a 1037 y 1415 a 1500 del Código de Comercio del 15 de septiembre de 1889."

Siguiendo el principio de que la Ley posterior deroga a la anterior y el comentario que hace Rodríguez y Rodríguez (1) del artículo tercero de las disposiciones generales: "No solamente quedan derogados los artículos expresamente indicados, sino todos aquellos que son incompatibles con el sistema de la ley, tal vez podría invocarse para esta derogación, impuesta, además, -- por razones sistemáticas, el artículo 16 de las Disposiciones transitorias del Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales.", Podemos afirmar que la L. de C. y S. de P., dejó sin efecto alguno, por quedar derogado, los privilegios otorgados a las Instituciones de Crédito contenidos en el Artículo 109 de la L.G. de I. de C. y O.A. además de que éste último precepto

estaba en contravención a los Artículos 122, 126 y 127 de la citada Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

Artículo 122.- "Las acciones promovidas y los juicios seguidos por el quebrado y las promovidas y los seguidos contra él, que tengan un contenido patrimonial, se continuarán por el síndico o con él, con intervención del quebrado, en los casos en que la ley o el juez lo dispongan."

Artículo 126.- "Se acumularán a los autos de la quiebra todos los juicios pendientes contra el fallido excepto los siguientes y sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 122 y de los preceptos que atribuyen al síndico la — realización de todo el activo:

I.- Aquellos en que ya este pronunciada y notificada la sentencia definitiva de primera instancia.

II.- Los que procedan de créditos hipotecarios o prendarios."

Artículo 127.- "En ambos casos, cuando hubiere sentencia ejecutoriada, se acumulará a la quiebra para los efectos de la graduación y pagos."

No cabe duda que la Banca advirtió los serios peligros que representaba a sus intereses la aplicación de los preceptos transcritos, ya que <sup>base</sup> estos dejaban sin el artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941 anterior a la Ley de Quiebras y Suspensión -

de Pagos, en atención a ello, las Instituciones de Crédito, no vacilaron en propugnar que los privilegios establecidos en su favor por el artículo 109 del ordenamiento legal citado, les fueran reconocidos, argumentando que las mismas manejan fondos ajenos que son propiedad del público en general, además de que — sus funciones revisten gran importancia y relevancia para la economía nacional, puesto que a través de ellas se fomenta el ahorro y se canalizan dichas inversiones mediante los préstamos, evitando así el agio, creando nuevas fuentes de trabajo y centros de producción, también argumentaron, que el hecho de asegurar la recuperación de sus créditos, aumenta la confianza del público en general — para operar con la Banca organizada que se ha distinguido por su seriedad y honestidad.

Contando además con el apoyo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por decreto de 11 de febrero de 1949, publicado el día 24 — del mismo mes y año, se reformó el citado precepto quedando en los términos ya transcritos, haciendo la aclaración, que en el mismo se suprimió la parte final — del párrafo segundo que establecía: "y siempre que la operación no haya sido — realizada dentro del período sospechoso de la quiebra, y la acción, en caso de descuento, se dirija directamente contra el descontante o contra el girado." Lo anterior se traduce en graves consecuencias que repercuten en el juicio de quiebra, toda vez que acreedores comunes del quebrado, con el objeto de recuperar sus créditos, podrían descontar o endosar a Instituciones de Crédito, los títulos

de crédito que estimen convenientes para que éstas, con los privilegios que se les otorgan en el artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, los hagan efectivos sin concurrir al juicio de quiebra, en razón de ello, nuestro Maximo Tribunal (2), supliendo la ausencia del párrafo citado, ha establecido:

1414 INSTITUCIONES DE CREDITO, PRIVILEGIOS DE LAS, PARA  
NO ENTRAR A CONCURSO.

La franquicia concedida por la ley a las instituciones bancarias, para exigir sus créditos en juicios separados de la quiebra del deudor común, sólo puede entenderse respecto de aquellos adeudos contraídos originaria y directamente a favor de la institución bancaria y no con relación a obligaciones tituladas en documentos concertados entre particulares, los cuales no cambian la naturaleza de la operación, por el simple hecho de ser endosados a un banco.

Págs.

Tomo LXXXIV	Banco Nacional de México....	1989
	Banco Nacional de México....	3118
	Banco Nacional de México....	3118
	Banco Nacional de México....	3118
	Banco Nacional de México....	3118

2.- Análisis del Artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.- El artículo 109 de la L.G. de I. - de C. y O.A. que quedó transcrito en el inciso que precede, establece en beneficio de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, diversos privilegios tratándose de procedimientos de naturaleza universal, como lo son los juicios sucesorios y en especial el juicio de quiebra, cuyo estudio en particular nos es de interés. Dichos privilegios son los siguientes:

A).- Se determina la no acumulabilidad de las acciones que intenten las Instituciones de Crédito que deriven de créditos a su favor y que provengan tanto de operaciones directas o de descuento, pudiendo ejercer además, antes o después de haberse declarado el estado de quiebra.

B).- Por otra parte, se permite a las Instituciones de Crédito, - la tramitación de juicios particulares al margen del juicio de quiebra, y

C).- Por último, permite a las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, la realización de los bienes del quebrado en forma particular también al margen del juicio de quiebra.

Según quedó asentado en el capítulo anterior, al hacer referencia a los principios que conforman el juicio de quiebra, observamos que uno de dichos principios lo constituye el de colectividad, que es aquel por el cual los acreedores del quebrado deberán quedar sujetos al procedimiento de quiebra; ---



ahora bien, el legislador al determinar la no acumulabilidad de los juicios intentados por las Instituciones de Crédito, así como la ejecución individual, pugna en contra del citado principio de colectividad. Por otra parte, el artículo 109 de la L. G. de I. de C. y O.A. también es contrario a los principios de igualdad y unicidad, toda vez que las instituciones de crédito pueden realizar los bienes del quebrado en forma particular al margen del juicio de quiebra.

3.- ANTICONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 109 de la - Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. - Un tema muy debatido tanto por los tratadistas, como por nuestro poder judicial, ha sido la determinación sobre si el vigente artículo 109 de la L.G. de I. de C. y O. - A. se apega a los lineamientos que marca nuestra Constitución. El problema jurídico en cuestión se puede enfocar y sintetizar a lo establecido por el artículo - 13 constitucional en relación al multicitado 109 de la L. G. de I. de C. y O. - A. Ahora bien, el artículo 13 de nuestra Carta Magna establece:

"Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del

casó la autoridad civil que corresponda."

El citado precepto, contiene las siguientes garantías específicas de igualdad:

- a) La de que nadie puede ser juzgado por leyes privativas.
- b) La de que nadie puede ser juzgado por tribunales especiales.
- c) La de que ninguna persona o corporación puede tener fuero.
- d) La de que ninguna persona o corporación puede gozar de más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley.

Según Ignacio Burgoa (3), la garantía específica de igualdad - se manifiesta jurídicamente, en la posibilidad y capacidad de que varias personas numericamente indeterminadas, adquieran los derechos y contraigan las obligaciones derivadas de una cierta y determinada situación en que se encuentren; y siguiendo el criterio del autor citado, puede afirmarse que para conocer o saber que si dicha garantía de igualdad existe en el ámbito jurídico, será necesario analizar una determinada situación de derecho en que dos o mas personas se encuentren.

Ahora bien, las garantías que nos son de especial interés, son - aquellas a las que se refieren los incisos a) y c). En efecto, la garantía específica de igualdad contenida en el artículo 13 de nuestra Constitución, al pros-

cribir que nadie puede ser juzgado por leyes privativas, se refiere a que nadie - deberá ser juzgado por leyes privativas, que son aquellas que carecen de los requisitos esenciales que debe tener toda Ley o sea la generalidad, la abstracción y la impersonalidad.

En el caso concreto, si bien es cierto que la L. G. de I. de C. y O.A., regula una situación jurídica determinada, (característica de las leyes especiales), también es cierto que al otorgar privilegios exclusivamente a favor de las instituciones de crédito, deja de ser general e impersonal, razón por la - cual podemos concluir de que se trata de una ley privativa, y según nuestra --- Constitución pugna en contra de la garantía específica de igualdad.

Por lo que se refiere a la garantía específica de que ninguna - persona o corporación puede tener fuero; según la acepción constitucional, "fuero" significa todo privilegio o prerrogativa de cualquier especie y contenido otorgado a alguna persona o corporación (persona Moral) (4).

Conforme a lo manifestado con anterioridad, quedó establecido que el artículo 109 de la L.G. de I. de C. y O.A., otorga a las instituciones - de crédito prerrogativas o privilegios para la obtención de sus créditos, determi- nando, se insiste, en la no acumulabilidad de sus acciones, la ejecución indivi- dual y la realización de los bienes del quebrado al margen del juicio de quiebra, de lo anterior, es fácil concluir que el precepto que se comenta viola la garantía específica de igualdad contenida en el artículo 13 Constitucional.

Habíamos afirmado que diversas tendencias ideológicas se inclinaban en pensar que el artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares se encuentra dentro de los límites marcados por nuestra Constitución y que además éste debe prevalecer sobre las normas contenidas en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos y aducen como argumentos entre otros, que las Instituciones de Crédito manejan fondos ajenos, propiedad del público, y que por tanto sus actividades contribuyen al desarrollo económico del país, a la regulación de la moneda en el mercado, a la estabilidad del peso en la Banca Internacional, etc. Desde luego, no negamos la importancia de la actividad Bancaria en nuestro país, pero los argumentos aducidos son de carácter económico, social y político, de ninguna forma dan razonamientos jurídicos válidos para sostener su punto de vista.

Reconociendo la constitucionalidad del artículo 109 de la Ley de la materia, se pronuncia la Suprema Corte de Justicia de la Nación al establecer:

" 11483. INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZACIONES  
AUXILIARES

Los privilegios que les concede el artículo 109 de la nueva Ley general de la materia para sus créditos directos o de descuentos no entran

en concurso, quiebra o suspensión de pagos, no infringen el artículo 13 de la constitución federal. Tales privilegios no constituyen un fuero personal contrario al principio de la igualdad ante la ley, que establezca una excepción en favor de determinada persona, porque dicho artículo 109 es una disposición legal general y abstracta relativa a todas las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, a las que autoriza para que sus acciones que provengan de operaciones directas o de descuento por créditos a su favor, no se acumulen a los juicios de concurso, quiebra o suspensión de pagos, en atención, no a la persona de cada una de esas instituciones y organizaciones, sino a la naturaleza objetiva de las mismas y a su funcionamiento, es decir, se trata de una excepción real o de causa no prohibida por el artículo 13 constitucional."

"La razón o causa de esa excepción estriba en que las instituciones de crédito no se encuentran en las mismas circunstancias que los demás acreedores, los cuales tienen libertad para pactar el tipo de interés y el plazo de vencimiento de sus créditos, así como la libre disposición de sus bienes. Por el contrario, la ley de la materia establece, en su artículo 2o., -- que los Bancos deben estar autorizados por el Gobierno Federal y sujetos al registro y vigilancia de la Secretaría de Hacienda, en los artículos 11 y 17, que deben satisfacer determinados requisitos respecto de capital, pasivo, de existencia en caja, depósito de fondos en el Banco de México, otorgamiento de crédito e inversiones en valores de fácil liquidación."

"Esto obedece a que los Bancos son intermediarios del crédito ya que reciben dinero de los depositantes y lo prestan a quienes lo necesitan, de manera que su capital social representa el acervo de bienes que garantiza el cumplimiento inmediato de sus obligaciones ante los depositantes y demás acreedores. Sería absurdo que la ley exigiera por una parte la liquidez de los créditos bancarios, y que por otra aplicara disposiciones que impidieran precisamente esa liquidez. En consecuencia, es lógico que si la ley exige a los Bancos la liquidez de sus créditos, les dé al mismo tiempo los medios para obtenerla, aún en los casos en que el deudor esté sujeto a una quiebra o a un concurso; y por tanto, no puede estimarse que sean inconstitucionales las mencionadas disposiciones del artículo 109 de la Nueva Ley General de Instituciones de Crédito."

Consideramos de importancia hacer notar que dicha resolución se falló por mayoría de 10 votos de los Ministros Carreño, González Bustamante, Mercado Alarcón, Mendoza González, Rojina Villegas, Pozo, Padilla, Salmorán de Tamayo, Yáñez y Presidente Guzmán Neyra contra 9 votos de los Ministros Rebolledo, Tena Rodríguez, Rivera Silva, Rivera Pérez Campos, Vela, Castro Estrada, Azuela, Ramírez Vázquez y Mateos Escobedo quienes votaron en favor del proyecto inicial que proponía la revocación de la sentencia recurrida y la concesión del amparo dejando como voto particu--

lar dicho proyecto modificado por el Ponente. Fue relator el Ministro Tena -  
Ramírez y se comisionó para redactar el engrose al Ministro Yáñez Ruiz.

Es fácil advertir, que en el fallo transcrito, se aducen razones de orden económico y social no así jurídicas para proteger y salvaguardar los intereses de las Instituciones de Crédito, que si bien es cierto en sus primeras épocas necesitaron el apoyo del Estado, también lo es que en la actualidad se encuentran económicamente consolidadas, según lo hace notar Rodríguez y Rodríguez ( 5 ), por lo cual insistimos en afirmar que el artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares pugna en contra de los principios de igualdad consagrados en el artículo 13 Constitucional.

#### 4.- EFECTOS JURIDICOS DE LOS CONTRATOS CON GARANTIA HIPOTECARIA INDUSTRIAL EN EL JUICIO DE QUIEBRA

Según lo pudimos observar, el artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares otorga a las Instituciones de Crédito privilegios de deducir sus acciones antes o después de la declaración de quiebra, decretando, la no suspensión así como la no acumulabilidad de sus juicios; permitiéndoles el trance o remate de los bienes -- propiedad de sus deudores.

Por otra parte, también anotamos que generalmente, las hipotecas industriales constituídas a favor de las Sociedades Financieras comprenden la totalidad de los bienes de la empresa.

Ahora bien, si las Sociedades Financieras haciendo valer los privilegios otorgados por el citado artículo 109 proceden a la ejecución particular sobre los bienes del quebrado, concluirá obviamente en el remate de la empresa, teniendo como efecto la extinción de la quiebra, toda vez que al rematarse la empresa, ésta queda sin activo, reuniéndose los extremos a que se refiere el artículo 287 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que al tenor establece:

"Si en cualquier momento de la quiebra se probare que el activo es insuficiente aun para cubrir los gastos ocasionados por la misma, el juez, oídos el síndico, la intervención y el quebrado, dictará sentencia, declarando concluída la quiebra, lo que no impide la responsabilidad penal que proceda."

Dicho precepto es acorde con lo expuesto por tratadistas como: Bonelli, Cuzzeri y Cicu (6), quienes manifiestan: "Que no es preciso que no exista activo alguno, sino que basta que la liquidación del aparente resulte tan difícil y dispendiosa que no permita esperar se efectúe distribución algu



na entre los acreedores. Si los activos estuviesen todos gravados por derechos o cargas reales, es como si no existiesen para los acreedores quirografarios. -- Y, por tanto, procedería también, en tal caso, el acabamiento de la quiebra. En el mismo sentido se pronuncian: Vidari, Ramella, Cami, Percerou y Lyon - Caen (7) y Reanult.

Además, de llegarse el caso, resultan inútiles y obsoletos -- los artículos 126, 127 y 261 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

El artículo 261 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos clasifica a los acreedores del quebrado en los siguientes grados, según la naturaleza de sus créditos:

- I.- Acreedores singularmente privilegiados.
- II.- Acreedores Hipotecarios.
- III.- Acreedores con privilegio especial.
- IV.- Acreedores comunes por operaciones mercantiles.
- V.- Acreedores comunes por derecho civil.

Los créditos fiscales tendrán el grado y prelación que fijan -- las leyes de la materia.

Los subsecuentes artículos 262 a 268, determinan quienes -- son los acreedores a que se refiere el artículo 261 de la ley en mención.

Debemos señalar como característica, que todos los acreedores indicados por el artículo 261 necesariamente deben concurrir al juicio de quiebra para la graduación y pago de sus créditos tal y como lo previene el artículo 127 del propio ordenamiento legal, categóricamente establece: "En ambos casos, cuando hubiere sentencia ejecutoria, se acumulará a la quiebra, para los efectos de la graduación y pago."

Ahora bien, cuando la totalidad de la empresa del quebrado — esta gravada con hipoteca industrial, los acreedores comunes del fallido se verán impedidos para recuperar sus créditos, cuando el importe del adeudo apenas sea suficiente para cubrir el crédito del acreedor hipotecario (dados sus privilegios), y en última instancia para recuperar parte de sus créditos, deberán estar sujetos al remanente que en su caso obre, una vez que haya sido cubierto el crédito del citado acreedor hipotecario.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- (1) Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos comentada por Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Pág. 425.- 5a. Edición, Editorial Porrúa, S. A. México, D. F. 1970.
- (2) Jurisprudencia 581 compilación de fallos de 1917 a 1954 (apéndice al CXVIII) legible a fojas 703 de la Jurisprudencia de Ediciones Mayo,- Volumen Civil Actualización.
- (3) Burgoa Ignacio.- Las Garantías Individuales, Pág. 273.- 8a. Edición, Editorial Porrúa, S. A. México, D. F. 1973.
- (4) Ibídem, pág. 307.
- (5) Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, comentada, Op. Cit. Pag. 112.
- (6) Ramírez José A.- Op. Cit. Tomo III, pág. 117.
- (7) Ibídem, pág. 118

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

- 1.- La doctrina y nuestra legislación están acordes en considerar que la Hipoteca Industrial es una garantía real que afecta la totalidad de los bienes de una empresa, muebles, inmuebles o derechos.
- 2.- Generalmente la hipoteca industrial se constituye a favor de Sociedades Financieras para garantizar el reembolso de los créditos que éstas otorgan a la industria, la ganadería y a las empresas de servicio público.
- 3.- En nuestro medio, la hipoteca industrial es una garantía cuya importancia cada día reviste mayor significación debido a la aceptación que ésta ha tenido.
- 4.- La vigente Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que regula la constitución y efectos de la hipoteca industrial -- otorgada a favor de sociedades financieras resulta muy deficiente dejando el legislador serias lagunas, inconcebibles dada la importancia de este tipo de garantía.
- 5.- La conservación de la empresa debe ser norma fundamental para todo juicio de quiebra.

- 6.- La igualdad, la colectividad y la unidad, son los principios que conforman el juicio de quiebra.
- 7.- Jurídicamente, existirá el estado de quiebra cuando así lo reconozca la autoridad judicial competente.
- 8.- El Artículo 13 de nuestra Constitución consagra la garantía específica de igualdad y prohíbe el otorgamiento de privilegios o prerrogativas a individuos o personas morales respecto a otras que se encuentran en la misma situación jurídica.
- 9.- El Artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, otorga a las Instituciones de Crédito privilegios y prerrogativas para la recuperación de sus créditos en caso de quiebra de sus deudores, decretando la no acumulabilidad de sus acciones al juicio de quiebra, permitiéndole la ejecución particular sobre los bienes del quebrado al margen del juicio de quiebra.
- 10.- El Artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares viola la garantía específica de igualdad contenida en el Artículo 13 Constitucional.
- 11.- Toda vez que la Hipoteca Industrial grava la totalidad de los bienes de -

la empresa declarada en estado de quiebra, la Sociedad Financiera en su caso podrá, con fundamento en los privilegios que le otorga el Artículo 109 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, proceder al margen del juicio de quiebra, al remate de los bienes de ésta, dejando sin materia a dicho juicio de quiebra.

- 12.- Difícil será la situación de los acreedores comunes de un quebrado cuando los bienes de éste esten gravados con garantía hipotecaria industrial.

## INDICE BIBLIOGRAFICO

- Apodaca y Osuna Francisco.- "Presupuesto de la Quiebra". Editorial -- Estylo. México 1945
- Barrera Graf Jorge.- "Derecho Mercantil" Editorial Porrúa, S. A. 1a. Edición. México 1970.
- Bonelli Gustavo.- "La Quiebra", Milán 1923.
- Brissaud Manuel V.- "Derecho Hipotecario," Madrid 1926.
- Brunetti Antonio.- "Tratado de Quiebras", Editorial Porrúa, S. A., México 1945.
- Burgoa Ignacio.- "Las Garantías Individuales", 8a. Edición, Editorial -- Porrúa, S. A., México 1973.
- Calderón R. Francisco.- "Historia Moderna de México", Editorial Porrúa, S. A., México 1965.
- Cervantes Ahumada Raúl.- "Títulos y Operaciones de Crédito", Editorial Herrero, México 1961.
- Cervantes Ahumada Raúl.- "Derecho de Quiebras", 1a. Edición, Editorial Herrero, México 1970.
- D'Avack.- "La Naturaleza Jurídica de la Quiebra", Padua 1940.
- De Pina Vara Rafael.- "Elementos de Derecho Mercantil Mexicano", 3a. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México 1967.
- Dorta Duque Manuel.- "Curso de Legislación Hipotecaria", citado por - Rafael Rojina Villegas.
- Enneccerus Kippy Wolff.- "Tratado de Derecho Civil", traducción de Blas Pérez A., Volumen II, 32o. Edición Alemana, Editorial Bosch, Barcelona-1937.
- Flores Zavala Ernesto.- "Finanzas Públicas Mexicanas", Editorial Porrúa, - S. A., México.

García Martínez Francisco.- "El Concordato y la Quiebra en el Derecho Argentino", Buenos Aires 1934.

Hernández Octavio A.- "Derecho Bancario Mexicano", Tomo 1o., Ediciones de la Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas. -- México 1956.

Jurisprudencia 581.- Compilación de fallos de 1917 a 1954 (Apéndice al CXVIII) legible a fojas 708 de la Jurisprudencia de Ediciones Mayo, Volumen Civil Actualización.

Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, comentada por Joaquín Rodríguez y Rodríguez, 5a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1970.

Margadot S. Guillermo F.- "El Derecho Privado Romano", 1a. Edición, Editorial Esfinge, S.A. México 1960.

Nussbaum Ludwig.- "Tratado de Derecho Hipotecario Alemán", citado por Rafael Rojina Villegas.

Petit Eugene.- "Tratado Elemental de Derecho Romano", traducido de la Novena Edición Francesa, Editorial Saturnino Calleja, S.A. Madrid --- 1926.

Planial Marcel y George Ripert.- "Tratado Práctico de Derecho Civil -- Francés", Tomo XII, traducción del Dr. Mario Díaz Cruz, La Habana, - Cuba 1946.

Ramírez José A.- "La Quiebra", Tomos I, II y III, Editorial Bosch, Barcelona 1959.

Rocco Alfredo.- "La Quiebra, teoría general y origen histórico", Turin - 1917.

Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- "Curso de Derecho Mercantil", Tomo -- II, 3a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1957.

Rojina Villegas Rafael.- "Compendio de Derecho Civil, Contratos", Tomo IV, 5a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1971.

Tesis 1135.- De Jurisprudencia y Tesis sobresalientes 1966-1970, Actualización Segunda Sala Administrativa.- Ediciones Mayo, México 1968.