

753
2º.
1



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

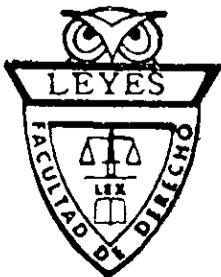
"ANALISIS DEL JUICIO ESPECIAL DE FIANZAS ANTE LAS NUEVAS REFORMAS 1997"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ROBERTO DE PERAÑO VERA



CIUDAD UNIVERSITARIA

1998

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

215398



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

En la vida de un individuo, existen dos personas a quienes se les debe de estar agradecido eternamente; ya que si hiciéramos una lista de todas sus virtudes no acabaríamos de escribirla. Es por ello, haciendo un pequeño homenaje, que inicio dedicando este trabajo “A mis Padres, Roberto y Benita, por su infinito esfuerzo”.

Agradezco a mis hermanos Marcos y Alejandro, todo el apoyo que me brindaron para la terminación de mis estudios.

Existe un dicho que dice: “Detrás de un gran hombre existe una gran mujer”, es por ello que también dedico esta obra a una gran mujer, con la que pienso compartir mi vida futura, a Rosalba Germán Pérez.

**“ANALISIS DEL JUICIO ESPECIAL DE FIANZAS ANTE
LAS NUEVAS REFORMAS 1997”**

INDICE

CAPITULO 1 ANTECEDENTES.	Pág. 9
1.1 Antecedentes de la fianza civil y su concepto.	10
a) Concepto.	10
b) La fianza civil, ¿contrato u obligación?	11
c) Antecedentes históricos.	15
1.2 Antecedentes de la fianza mercantil.	18
a) Definición.	19
b) Antecedentes históricos.	22
1.3 La fianza en relación con la clasificación de los contratos.	24
1.4 Las formas de extinción de las fianzas. Mercantiles.	26
1.5 Diferencias y semejanzas entre la fianza civil y la mercantil.	30
1.6 Personas que intervienen en la fianza mercantil.	32
1.7 Objeto y fin de la fianza mercantil.	34
1.8 Las fuentes de derecho de la fianza mercantil.	35
1.9 La Ley Federal de Instituciones de Fianzas, como norma reguladora de los contratos de fianza mercantil.	37
1.10 Tipos de fianzas mercantiles.	39
1.11 Diferencia entre proceso, procedimiento y juicio.	46
1.12 Antecedentes del juicio especial de fianzas.	49
CAPITULO 2: EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FIANZAS EN REALCIÓN CON LOS DEMAS PROCEDIMIENTOS DE LA LEY FEDERAL DE INSTITUCIONES DE FIANZAS.	52
2.1 El procedimiento de conciliación establecido en el articulo 93 bis de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.	57
2.2 El procedimiento de ejecución de una fianza mercantil cuando el beneficiario de la póliza es una autoridad de la federación, estados, municipios o del Distrito Federal.	63

	5
2.3 El procedimiento establecido para ejecutar una fianza mercantil del tipo judicial penal.	72
2.4 El procedimiento establecido para hacer efectiva una fianza cuando se garantiza créditos fiscales.	82
CAPITULO 3: BASES DOCTRINALES DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FIANZAS.	86
3.1 El procedimiento especial de fianzas conforme al criterio de los estudiosos del derecho.	87
3.2 Diferencias entre los procedimientos ordinarios y ejecutivos mercantiles establecidos en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en relación con el procedimiento especial de fianzas.	89
CAPITULO 4: ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FIANZAS, ANTERIOR Y POSTERIOR A LA REFORMA DEL 3 DE ENERO DE 1997.	95
4.1 El procedimiento especial de fianzas anterior a la reforma.	96
4.2 El procedimiento especial de fianzas posterior a la reforma.	106
4.3 Similitudes, diferencias y proposiciones ante la reforma de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.	113
CONCLUSIONES.	126
ANEXOS	135
BILIOGRAFIA	152

INTRODUCCIÓN

En el primer capítulo de esta tesis, hablaremos sobre los antecedentes de la fianza civil, para posteriormente tratar los de la fianza mercantil. Se indicarán cuáles son las diferencias y semejanzas de estos tipos de fianza, cuáles son sus fuentes y sus formas de extinción.

Una vez que se han explicado estos antecedentes, procederemos a indicar que estas fianzas mercantiles se encuentran reguladas por una ley en particular, y que es la “Ley Federal de Instituciones de Fianzas”. Por lo que diremos sus antecedentes, para poder saber como era este cuerpo legal, como es actualmente y al mismo tiempo dar una noción de como era el procedimiento para hacer efectiva la fianza mercantil.

Una problemática a la que se enfrentan los beneficiarios de las pólizas, es el desconocimiento de los diversos procedimientos que regula la “Ley Federal de Instituciones de Fianzas”, es por ello que en el segundo capítulo se dan las nociones de todos los procedimientos, que regula esta ley, dando los elementos necesarios o principales, para poder reclamar o hacer efectiva una fianza. Indicado al mismo tiempo cuáles son las diferencias con el procedimiento especial de fianzas.

Pero no sólo los beneficiarios de las pólizas tienen un procedimiento para reclamar las pólizas, las propias afianzadoras al tratar de cobrar o asegurarse que va a tener las suficientes garantías de recuperación, tienen que seguir un procedimiento que se encuentra regulado en los artículos 96 a 98 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas. Es por ello que en el capítulo 3, explicaremos brevemente estos juicios, para qué sirven, y sobre todo en que se asemejan o diferencian con el procedimiento especial de fianzas.

Una vez que se han analizado los anteriores capítulos, estamos en posibilidad de poder entrar en la parte medular de este trabajo, y que es precisamente el capítulo cuarto. La

“fianza mercantil”, por su naturaleza, así como por las partes que intervienen, esto es; Institución de fianzas, fiado, beneficiario y obligados solidarios, resulta compleja, y más aún, el o los procedimientos que se utilicen para poder hacer efectiva la fianza que se haya otorgado.

El procedimiento especial de fianzas no es una nuevo, pero sí desconocido, no solo por la gente común, sino también para los litigantes, los estudiosos del derecho e inclusive de los propios Juzgadores, quienes son considerados peritos en derecho, y son quienes deciden sobre la situación jurídica de una persona, son los que no tienen ninguna disculpa en la ignorancia de este tema. Tal vez debido al círculo cerrado que existe en esta área del Derecho, podría afirmar que hay un completo desconocimiento de este tema, y no porque no exista la ley, sino por falta de estudio de la misma, y si a esto le agregamos los inconvenientes que tiene este procedimiento, resulta aún más atractivo para el jurado, que se entre al análisis del presente tema.

Desde la creación de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, y hasta las recientes reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 3 de enero de 1997, no se han hecho estudios sobre el juicio especial de fianzas, por lo que me he dado a la tarea de poder dar una idea de lo que es este procedimiento, visto desde el punto de vista que lo ven las instituciones de fianzas.

Al hacer un análisis del juicio especial de fianzas, no solamente propondré las reformas que se le deben hacer para que funcione de una manera más eficaz, haré que por lo menos esta H. Institución, que es la “Máxima Casa de Estudios”, y de donde surgen los mejores licenciados en derecho, conozca y tenga una tesis en la que se pueda apreciar cuál es mi punto de vista sobre este proceso, en contra de las afianzadoras, y cuál es la perspectiva que tienen las instituciones de fianzas sobre esto.

Además de lo anterior, resulta atractivo conocer cómo era el procedimiento antes de las reformas del 3 de enero de 1997, y posterior a ellas, hacer una comparación para observar y concluir, ¿cuál es o era el más favorable, y para quién?

Y así pues, contribuir con la función social que tenemos como estudiosos del derecho, al desarrollar un tema para el bien de la colectividad.

CAPITULO 1

ANTECEDENTES.

1.1 Antecedentes de la fianza civil y su concepto.

a) Concepto.

b) La fianza civil, ¿contrato u obligación?

c) Antecedentes históricos.

1.2 Antecedentes de la fianza mercantil.

a) Definición.

b) Antecedentes históricos.

1.3 La fianza en relación con la clasificación de los contratos.

1.4 Las formas de extinción de las fianzas.
Mercantiles.

1.5 Diferencias y semejanzas entre la fianza civil y la mercantil.

1.6 Personas que intervienen en la fianza mercantil

1.7 Objeto y fin de la fianza mercantil.

1.8 Las fuentes de derecho de la fianza mercantil.

1.9 La Ley Federal de Instituciones de Fianzas, como norma reguladora de los contratos de fianza mercantil.

1.10 Tipos de fianzas mercantiles.

1.11 Diferencia entre proceso, procedimiento y juicio.

1.12 Antecedentes del juicio especial de fianzas.

1.1 Antecedentes de la fianza civil y su concepto.

a) Concepto de fianza civil:

Para iniciar con el estudio de los antecedentes históricos de la fianza es necesario hablar de lo que es la fianza en general, es decir la fianza civil, para posteriormente estudiar lo que es fianza mercantil también nombrada fianza de empresa, y así entrar en la parte medular de este tema.

Así las cosas, en la actualidad, el contrato de fianza civil se encuentra regulado en el artículo 2794 del Código Civil, para el Distrito Federal, el cual a la letra dice:

Art.- 2794.- "La fianza es un contrato por el cual una persona se compromete con el acreedor a pagar por el deudor, si éste no lo hace.

Como hemos podido apreciar de la simple lectura del precepto legal en cita, la fianza civil, es un contrato accesorio, en virtud del cual una persona denominada fiador, se obliga a cumplir con una obligación determinada, ante el beneficiario o acreedor, en caso de incumplimiento por parte de una denominada fiado o deudor en un contrato principal celebrado entre el beneficiario y el fiado.¹

Por lo que tenemos que en este contrato existen tres sujetos o elementos personales:

a) El fiador.

¹ El tratadista mexicano Luis Ruiz Rueda, en su libro Fianza de Empresa, Edit. Fianzas México, México, 1985; pág. 225, nos dice que la fianza no solamente es accesorio de un contrato sino también de una obligación, por lo que se debe de concluir que la fianza tiene su importancia en la obligación fiadora.

b) El fiado.

c) El beneficiario.

El fiador es la persona que esta pendiente de que se lleve a cabo la condición a que esta sujeta su obligación, para cumplir con ella en el momento que se haga exigible.

El fiado es aquella que tiene que cumplir con su obligación en el contrato principal del cual depende su obligación.

El beneficiario que es la persona que le tiene que cumplir el fiado o el fiador.

b) La fianza civil, ¿contrato u obligación?.

Dentro de la teoría, existe una división del mundo jurídico; esta división habla de que existen los hechos y los actos jurídicos. Los hechos jurídicos son los acontecimientos que el hombre no crea y que por tanto no quiere sus consecuencias, y en cambio los actos jurídicos son aquéllos acontecimientos que crea el hombre donde acepta y quiere las consecuencias que produzca dicho acontecimiento. Dentro de los actos jurídicos encontramos a las obligaciones.

El maestro Joaquín Martínez Alfaro, en su libro *"Teoría de las Obligaciones"*, y el maestro Agustín Bravo González en su libro *"Derecho Romano Segundo Curso"*, nos dan la definición que se utilizó en el derecho romano: para la palabra obligación, la cual textualmente dice:

“obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicui solvendae rei secundum nostrae civitatis iura” (La obligación es un vínculo jurídico que nos constriñe en la necesidad de pagar una cosa según el derecho de nuestra ciudad).²

Para el derecho mercantil, la obligación mercantil no es distinta a la civil.

Ahora bien, dentro de las fuentes de las obligaciones, se encuentran los contratos.

La definición de contrato, la podemos encontrar en el artículo 1792 y 1793 del Código Civil para el Distrito Federal, que mencionan:

Art. 1792.- *“Convenio es el acuerdo de dos o más personas, para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones”.*

Art. 1793.- *“Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”.*

En conclusión de la exposición antes referida, podemos decir que la fianza es un contrato, debido a que se producen o crean obligaciones para el fiador y derechos para el beneficiario o acreedor principal. Logrando con ello acuerdos de voluntades.

Los contratos para que surjan en la esfera jurídica deben de contar con dos tipos de elementos, los cuáles son:

² Instituciones de Justiniano, 3.13, consultada en: Agustín Bravo González y Beatriz Bravo Valdés, Beatriz Derecho Romano Segundo Curso, Edit. Porrúa, México, 1997, undécima edición, pág. 19. Y Martínez Alfaro, Joaquín Teoría de las Obligaciones, Edit. Porrúa, México, 1993, tercera edición, págs. 1-2.

a) Elementos de existencia: Sin éstos los contratos no pueden nacer a la vida jurídica, ya que como se puede apreciar de la lectura son indispensables para que existan. A continuación enumeraremos cuáles son:

1.- El consentimiento: De acuerdo al Código Civil es el acuerdo de voluntades para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. Éste debe de manifestarse de manera tácita o expresa.

Es tácito cuando resulta de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por la ley o convenio debe manifestarse.

Es expreso cuando se manifiesta verbalmente por escrito o por signos inequívocos.

2.- El objeto: Es la cosa que el obligado debe dar, el hecho que el obligado debe hacer, o el hecho que el obligado no debe hacer.

El objeto debe de existir en la naturaleza ser determinado o determinable y debe de estar dentro del comercio.

El consentimiento en los contratos de fianza se da en el acuerdo de voluntades del fiador y del beneficiario, el primero acepta obligarse a nombre de otro (deudor principal), y el segundo acepta que se obligue, es decir que el fiador se obliga a cumplir con una determinada obligación en caso de incumplimiento del deudor, a favor de un tercero.

El objeto en el contrato de fianza depende de la obligación a que se haya constreñido el fiador, es decir depende a lo que quiso obligarse.

b) Los requisitos de validez son aquellos que si no se llegan a cumplir afectan de una nulidad absoluta o relativa, dependiendo del requisito que no se haya cumplido.

A continuación enumeraremos cuáles son esos requisitos:

1.- Capacidad: La capacidad es la aptitud de ser titular de derechos de obligaciones. Se divide en capacidad de goce y capacidad de ejercicio. La capacidad de goce es precisamente esa aptitud de ser titular de derechos y obligaciones; y la capacidad de ejercicio es el poder ejercitar esos derechos y obligaciones por sí mismo excepto aquellos que se encuentran dentro de la hipótesis normativa establecida en el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal. En los contratos de fianza es indispensable que el fiador cuente con ambas capacidades y no así para el fiado y el beneficiario.

2.- Ausencia de vicios del consentimiento. Es decir que la voluntad de las partes para que sea válida no debe de contener vicios, estos se encuentran enumerados en el artículo 1812 del Código Civil, y que son el error, el dolo, la violencia, la mala fe.

3.- La forma. Es el requisito de validez que deben contener los contratos que así lo marca la Ley o por acuerdo de voluntades. Es decir la forma son las formalidades que se deben cumplir para que un contrato no este afectado de nulidad.

4.- Fin o motivo lícito. Esto quiere decir que los acuerdos deben de ser conforme a las leyes y sin atentar a las buenas costumbres.

Estos mismos requisitos de validez, son aplicables para los contratos de fianza.

c) Antecedentes históricos:

Ahora bien, ya tenemos una noción de lo que es la fianza, por tanto ahora nos corresponde introducirnos en la historia de las fianzas:

Al hablar de la historia de instituciones jurídicas, lo primero que se me viene a la mente, y que quizás sea el pensamiento de la mayoría de la gente, es que encontraremos los antecedentes más antiguos en la época del Imperio Romano, pero al ir estudiando, nos damos cuenta de que esto es un error, y podemos observar que antes de eso, existieron otras culturas, que si bien es cierto no tuvieron el mismo esplendor, también lo es que ya conocían y utilizaban muchas ideas jurídicas, que en la actualidad seguimos usando, tal es el caso de la fianza.

El tratadista Manuel Molina, en su libro, nos da la referencia que el antecedente más antiguo de la fianza, lo encontramos en una inscripción descubierta en una tablilla de la Biblioteca de Sargón I de Akkad, escrita aproximadamente entre los años 2568 a 2613 a. C.³

Posteriormente en los Códigos de Lipit-Ishtar y de Hammurabi, se establecía una forma de fianza, menciona el doctrinario en cita, en el que se podía disponer de la vida del esclavo e inclusive dejarlo en garantía⁴. En esta parte, no comparto la misma opinión, ya que si el esclavo en aquel entonces era considerado como un

³ Ignacio Zamora Chávez, "La importancia de la fianza en la administración financiera", Tesis Profesional, México, D.F., 1973 pág. 6 consultada en Manuel Molina Bello, La Fianza, como garantizar sus obligaciones con terceros, Edit. Mc Graw Hill, México, 1994, pág. 3.

⁴ Código de Hammurabi, Editorial Nacional, Madrid, 1983, pág. 19 consultado en Molina Bello, op. cit. pág. 4.

objeto⁵, entonces no estamos en presencia de un contrato de fianza, más bien sería un contrato de prenda, ya que como lo establece el artículo 2856 del Código Civil para el Distrito Federal, el contrato de prenda tiene como finalidad que el deudor prendario de garantía de la obligación una cosa, porque en caso de incumplimiento, el acreedor prendario, tome en propiedad la cosa que se dio en garantía.

Otro antecedente que nos menciona dicho autor, también es algo confuso, ya que si volvemos a analizar nuestra definición, de lo que es el contrato de fianza, nos daremos cuenta que el que encontró en la India, es un Tratado que celebraron dos pueblos, en el que se pretendía "garantizar" la paz entre estos dos pueblos, pero esto no quiere decir que con ese hecho fuese fianza, ya que para que hubiere sido, un tercer pueblo se hubiere obligado a cumplir con alguna de las obligaciones que se señalaron en dicho tratado, más bien sería un antecedente de los tratados internacionales.

En la época del Imperio Azteca, ya se conocía este contrato, sólo que era algo especial, ya que en aquel entonces, fiado garantizaba con su propio cuerpo y si por alguna circunstancia caía insolvente, servía de esclavo, y si moría esta obligación la heredaban los familiares, no importando sexo.⁶

Y así podríamos ir analizando cada uno de los antecedentes que puso en su libro el Molina Bello, pero consideramos más prudente decir que la lógica nos dice que debido a que el hombre es un ente sociológico, es decir que no puede vivir aislado, que tiene la necesidad de convivir y de relacionarse con los demás, entonces podemos afirmar, que por la misma naturaleza de ayudarse unos a los

⁵ cfr. Agustín Bravo González y Beatriz Bravo Valdés Beatriz Derecho Romano. Primer Curso, Edit. Porrúa, México, D.F., 1997, décimo cuarta edición, págs. 114-119.

⁶ "El derecho de los Aztecas" Revista del Derecho Notarial Mexicano, vol. III México, 1959, pág. 42 consultado en Molina Bello, op. cit. págs. 9-10

otros, podemos asumir la idea de que existe la fianza desde que el hombre es hombre, ya que alguna persona por ayudar a otra, cumplía con las obligaciones de ésta.

De esta manera es hasta Roma cuando se empieza a ver desde una manera más jurídica este contrato, pero no hay que olvidar que este no es el antecedente más remoto.

En Roma para obligarse a nombre de otra persona utilizaban la stipulatio la sponsio, la fidepromissio, y la fideiussio, sólo que éstos se diferenciaban en razón a las personas que intervenían (ciudadanos, peregrinos, etc.) o el objeto (religioso, comercial, civil, etc.).⁷

Ésta es la opinión de Manuel Molina Bello, pero cabe mencionar lo siguiente:

a) La stipulatio es de los llamados contratos verbis (verbales), en donde se perfeccionan por las frases solemnes que hacen las partes que intervienen, en este caso el acreedor hace pregunta y viene en seguida la respuesta por parte del deudor, se le denomina así porque el verbo que se utilizaba en la pregunta y en la respuesta es el verbo spondeo.

b) A lado de la stipulatio existe el contrato accesorio denominado Adstipulatio, donde las que se obligaban accesoriamente al lado del acreedor se denominaban adstipulatores, y los que se obligaban por parte del deudor se llamaban adpromissores.

⁷ cfr. Molina Bello, op. cit. págs. 6-8.

c) El adstipulator es el acreedor accesorio que en calidad de mandatario ha estipulado del deudor el mismo objeto que el estipulante principal.

d) El adpromissor es el que se compromete accesoriamente con el promitente principal, para garantizar al acreedor contra el riesgo de la insolvencia del deudor.

e) Posteriormente aparecen el sponsio y fidepromissio, que también son contratos de garantía, la diferencia que hay entre estos dos, consiste en que el primero de ellos sólo se obligaban los ciudadanos romanos a través del verbo spondeo, y el segundo se obligaban los peregrinos a través del verbo fidepromitto.

f) Por último el contrato que aparece en la época del Dígésto de Justiniano, y que es el más parecido al actual, es el fideiussio, este consiste en que una persona denominada fiado, se obliga a nombre ajeno para responder de una determinada obligación.⁸

Luego entonces la conclusión a que llega el doctrinario Manuel Molina en su libro no es de todo exacta, ya que todas éstas figuras jurídicas fueron empleadas, solo que en diferentes épocas en circunstancias diversas y dependiendo del tipo de personas que intervinieran.

Hemos analizado los antecedentes de la fianza en general, corresponde ahora adentrarnos en el estudio de los antecedentes de la fianza mercantil.

1.2. Definición y antecedentes de la fianza mercantil.

⁸ cfr. Bravo González et alii, Derecho Romano Segundo Curso op cit., págs. 108-120

Al igual que en el tema anterior, primero daremos la idea de lo que es la fianza mercantil, para posteriormente indicar cuales fueron sus antecedentes.

a) Definición:

El problema que nos encontramos al tratar de definir lo que es la fianza mercantil, lo encontramos en la doctrina, ya que también la denominan fianza de empresa. Una denominación que para el punto de vista jurídico, y que es el que nos interesa, no es aceptable.

Por lo anterior, debemos investigar sobre el concepto mercantil y el concepto empresa, para poder llegar a la conclusión antes mencionada.

Rafael de Pina, nos indica que mercantil proviene de mercader, es decir de aquella persona que en la edad media se dedicaba al comercio, y que a lo largo del tiempo se le fue cambiando la denominación por la de comerciante.

...“El comercio en su acepción económica original consiste esencialmente en una actividad de mediación o interposición entre productores y consumidores, con el propósito de lucro. Así pues el comerciante es la persona que profesionalmente, habitualmente, practica aquella actividad de interposición, de mediación, entre productores y consumidores”...

De tal forma, que el derecho mercantil es aquel conjunto de normas jurídicas que tiene como fin el regular el comercio.⁹

⁹ cfr. Rafael de Pina Vara, Elementos de Derecho Mercantil Mexicano, Edit. Porrúa, México 1996, vigésima quinta edición, actualizada por Juan Pablo de Pina García, págs. 2-3

Así el concepto de Derecho Mercantil se da en relación con el comercio, su nacimiento ocurre en el seno de los gremios y de las corporaciones de los comerciantes matriculados, en las ciudades italianas, en virtud del intercambio de mercaderías entre plazas y mercados distintos.

En México el comercio ya existía en la época de los aztecas y tenía sus propias normas, y posteriormente en la época de la Colonia toma la misma regulación que se utilizaba en España, y es a partir del Código de Comercio de 1854, cuando realmente crea un Código propio.¹⁰

Por otro lado según el criterio de Rafael De Pina en el artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo se establece el concepto de empresa, indicando que es la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios realizado por un establecimiento.

... "Así la empresa o negociación mercantil es una figura de índole económica cuya naturaleza intrínseca escapa al derecho. Su carácter complejo, profesa la presencia en ella de elementos disparejos, distintos entre sí, personales unos, objetivos o patrimoniales otras, como son su titular (el empresario), que tanto puede ser un individuo, como una sociedad, un organismo estatal, una sociedad controlada por el Estado (empresas públicas); y un personal heterogéneo y variable, con diferente grado de vinculación con aquel; la presencia de un patrimonio; la existencia de relaciones propias y exclusivas de ella como la clientela, la llamada propiedad comercial. Todo esto hace imposible definirla desde el punto de vista jurídico"...¹¹

¹⁰ cfr. Jorge Barrera Graf, Instituciones de Derecho Mercantil. Generalidades. Derecho de la Empresa. Sociedades., Edit. Porrúa, México, 1997, primera reimpresión, pág. 1 a 144

¹¹ cfr. *Idem.*, pág. 81.

El maestro Cervantes Ahumada en su libro nos indica que *“empresa es aquella universalidad de hecho, constituida por un conjunto de trabajo, elementos materiales y de valores incorpóreos, coordinados para la producción o el intercambio de bienes y servicios destinados al mercado en general”*.¹²

En conclusión la empresa es el conjunto de personas y cosas organizadas por el titular, con el fin de realizar una actividad onerosa, generalmente lucrativa de producción o de intercambio de bienes o servicios, destinados a un determinado mercado.¹³

Por lo que, si lo que estamos es tratando de dar la definición jurídica, para nosotros la correcta denominación es fianza mercantil, dado que es parte del derecho mercantil, que a su vez es una rama del derecho privado, y este contrato se encuentra perfectamente regulado por nuestras leyes especiales, y la palabra empresa, que aunque la contempla nuestra legislación, comúnmente éste es un término económico. Además la Ley Federal de Instituciones de Fianzas establece que solamente las sociedades anónimas autorizadas por el Gobierno Federal, podrán expedir la póliza de fianza que obligue a dicha institución a garantizar una obligación a favor del acreedor del contrato principal; dicha sociedad entre su objeto principal consiste el obtener un lucro derivado de dicha actividad, por lo que es de concluirse que la institución afianzadora es un comerciante puesto que ésta es su actividad principal, y por lógica entonces las fianzas que emite son de carácter mercantil, como lo establece la Ley Federal de Instituciones de Fianzas en su artículo 2.

¹² Raúl Cervantes Ahumada, Derecho Mercantil. Primer Curso., Edit Herrero, México, 1990, cuarta edición, segunda reimpresión, pág. 509.

¹³ Barrera Graf, op. cit., pág. 82

Por lo antes expresado, se puede concluir que lo correcto es hablar de fianza mercantil y no de fianza de empresa.

b) Antecedentes históricos:

Así pues alrededor de 1720, cuando en Inglaterra hicieron su aparición muchas extrañas proposiciones de seguros, una de las compañías ofreció asegurar a los amos contra pérdidas provenientes de la deshonestidad de sus criados. Algunas veces se a dicho que ello marca el primer intento de un afianzamiento corporativo, sin embargo, el negocio de fidelidad corporativo no fue establecido sino hasta 1840 con la organización en Inglaterra de una Compañía para formalizar el negocio. La primera Compañía Norteamericana en organizarse radicaba en Nueva York por el año de 1853.¹⁴

Es a partir de este momento cuando empiezan a surgir las grandes empresas de Seguros en Norteamérica, situación que benefició a nuestro país ya que en aquel entonces Porfirio Díaz personaje que está señalado en nuestra historia como un dictador, tuvo la cualidad de ser un gran empresario, ya que permitió la entrada de capitales extranjeros a nuestro país para que estableciera sus empresas, y de esta forma incrementar nuestra economía.

Así las cosas el 15 de junio de 1895, se dio a conocer un decreto presidencial que permitía la constitución de empresas afianzadoras siendo la American Surety Company of New York la primera en celebrar este contrato concesión, firmado por el entonces secretario de estado y del despacho de Hacienda y Crédito Público, Licenciado José Yves Lamontour y por los señores Licenciado Guillermo Obregón

¹⁴ cfr. Bauche Garciadiago, Mario La Empresa. Nuevo Derecho Industrial, Contratos Comerciales y Sociedades Mercantiles, Edit. Porrúa, México, 1983, segunda edición, pág. 381.

y Zan L. Tidball, en representación de la propia American Surety Company y por el cual esta empresa, a través de su sucursal en México, sería la primera en iniciar el afianzamiento empresarial, una vez que exhibiera un capital en oro nacional, existente en dinero efectivo o en inversiones perfectamente seguras de no menos de 2 millones de pesos y además, un fondo de reserva de 400 mil pesos, debiendo conservar una diferencia entre su activo y su pasivo, según su Balance, de 800 mil pesos, todo ello en oro. la concesión tuvo una duración de 15 años.

A partir del mes de diciembre de 1895 y hasta el 1° de julio de 1913, American Surety Company, sucursal en México, operó principalmente en el otorgamiento de Fianzas de Fidelidad, a favor de autoridades y particulares, habiendo superado una etapa histórica de México, como fue la de la Revolución Mexicana, que a pesar de todas sus consecuencias, no podía evitar el desarrollo de este nuevo negocio.

Como habían ocurrido ante la Secretaría de Estado y del Despacho de Hacienda y Crédito Público, otras personas interesadas solicitando autorización para dedicarse a operaciones de afianzamiento, el Gobierno Federal consideró que no era conveniente limitarse o prorrogar el contrato de American Surety Company, sino que independientemente de la excelente experiencia y bondad de la garantía operada hasta entonces, era recomendable permitir a nuevos participantes, que por su propio interés entraran en competencia para mejorar el servicio ofrecido, promoviéndose un proyecto de LEY QUE ESTABLECE LAS REGLAS A QUE DEBEN SUJETARSE LAS COMPAÑÍAS LEGALMENTE CONSTITUIDAS QUE SEAN AUTORIZADAS POR EL EJECUTIVO DE LA UNIÓN PARA EXPEDIR FIANZAS EN FAVOR DE LA HACIENDA PUBLICA FEDERAL, que fue sancionado por el Congreso de la Unión y una vez constituido en Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1910, siendo ésta la primera Ley en Materia de Fianzas en nuestro País, que a pesar de su denominación,

comprendía también la expedición de fianzas a favor de particulares y que fue complementada con disposiciones expedidas por la Secretaría de Estado del Despacho de Hacienda y Crédito Público, publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 24 de junio de 1910.

Quien iba a imaginarse que casi 3 meses después se iniciaría el movimiento revolucionario, dejando prácticamente en suspenso la aplicación de esta ley y por ello, American Surety Company continuó operando hasta el 1° de julio de 1913, fecha en que iniciaría operaciones Cía. Mexicana de Garantías, S.A., como sucesora de American Surety Company.¹⁵

En un tema más adelante narraré brevemente los antecedentes de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Así pues hemos visto que la fianza civil es el antecedente de la fianza mercantil, y esta última surge como una necesidad de los comerciantes para tener la certeza de que en caso de que sus deudores no cumplan con una determinada obligación la hará otra persona denominada fiador, la cual puede ser una institución autorizada por el gobierno y que a cambio de una prima podemos contratar de manera más rápida y económica.

1.3 La fianza en relación con la clasificación de los contratos.

¹⁵ cfr. Sergio Gómez Bocanegra, Centenario de la Fianza de Empresa en México, Conferencia presentada en la Décima Primera Asamblea General Ordinaria de la Asociación de Compañías Afianzadoras de México, A.C., Ixtapa Zihuatanao, 2 de junio de 1995.

Como es de explorado Derecho existe una clasificación doctrinal de los contratos¹⁶, así pues vamos a encuadrar al Contrato de Fianza dentro de esta clasificación:

I.- De acuerdo a si un contrato se encuentra regulado expresamente en algún Código, o si no lo esta, se clasifican en contrato nominados o contratos atípicos. El contrato de fianza por estar debidamente regulado por la Ley, específicamente la fianza civil en el Código Civil, y la fianza mercantil en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas; este es un contrato nominado.

II.- Por la forma en que se perfecciona los contratos se clasifican en consensuales y formales. De tal suerte que el contrato de fianza civil es consensual porque la Ley no establece algún requisito de forma específico para su perfeccionamiento. En cambio la fianza mercantil si establece un requisito de forma para su perfeccionamiento que es el contrato y la póliza.

III.- Si para el perfeccionamiento del contrato se requiere la entrega de la cosa, entonces se le denominará contrato real, y si no es necesario la entrega de la cosa entonces se le denominará consensual. El contrato de fianza civil es un contrato consensual en virtud de que no hay la entrega de algún bien para su perfeccionamiento, pero la fianza mercantil es real, ya es necesario que el fiador entregue la póliza.

IV.- De acuerdo a la materia de la Ley que los regula los contratos se pueden clasificar en civiles y mercantiles. Siendo civiles para la fianza civil y mercantil para la fianza mercantil.

¹⁶ Miguel Angel Zamora y Valencia, Contratos Civiles, Edit. Porrúa, México 1992, cuarta edición, pág. 103.

V.- De conformidad al objeto del contrato estas se clasifican en contratos de dar, hacer o no hacer. El contrato de fianza puede ser cualquiera de estos tres tipos de contrato en virtud de que depende de la obligación que asuma el fiador en caso de incumplimiento por parte del fiado, pudiendo ser esta obligación de dar, hacer o no hacer.

VI.- Si el contrato implica sólo obligación para el deudor entonces estamos en presencia de un contrato unilateral y si implica obligaciones para ambas partes entonces será un contrato bilateral. El contrato de fianza es solamente unilateral entre el fiador y el beneficiario, puesto que el fiador se obliga a cumplir con la obligación del fiado en caso de incumplimiento. Pero es bilateral entre el fiado y la institución de fianzas.

VII.- Los contratos pueden ser accesorios o principales; son accesorios cuando para su existencia depende de otro contrato principal; son principales cuando no necesitan de otro contrato para su existencia. Así el contrato de fianza es un contrato accesorio.

1.4 Las formas de extinción de las fianzas mercantiles.

Los contratos se pueden extinguir al igual que las obligaciones, y por tanto será aplicable estas formas de extinción para el contrato de fianza. Estas formas son:

EL PAGO: Consiste en el cumplimiento de la obligación que había adquirido el deudor, ya sea que haya dado, hecho o no hecho a lo que se haya obligado.

LA NOVACIÓN: En el artículo 2213 del Código Civil para el Distrito Federal, nos da la definición legal de lo que es, y a la letra dice:

“Art. 2213.- Hay novación de contrato cuando las partes en él interesadas lo alteran substancialmente substituyendo una obligación nueva a la antigua”

Por tanto existe novación cuando se extingue una obligación preexistente, por la creación de una nueva obligación que sustituye a la primera.

DACIÓN EN PAGO: Hay dación de pago cuando el acreedor recibe de su deudor una conducta diversa de la que es objeto de la obligación, como cumplimiento de ésta.- Si cumpliera con el objeto preciso de la obligación sería simplemente pago. La dación en pago tiene como característica particular la variación en el momento de pago, de la prestación o abstención debida, con el consentimiento del acreedor. La definición legal la encontramos en el artículo 2095 del citado ordenamiento legal.

COMPENSACIÓN: La compensación tiene lugar cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente, y su efecto es extinguir por ministerio de la Ley las dos deudas, hasta la cantidad que impone la menor. Esto se encuentra regulado en los artículos 2185 y 2186 de la ley en cita.

CONFUSIÓN: Esta se encuentra establecido en el artículo 2206 y nos dice que es una forma de extinguir obligaciones cuando las calidades de acreedor y deudor se reúnan en una misma persona.

REMISIÓN DE DEUDA: La obligación se puede extinguir por el perdón que el acreedor concede a su deudor liberándolo del débito (artículo 2209). No se debe de confundir la remisión con la renuncia ya que esta última es la dimisión voluntaria de cualquier derecho. La remisión de deuda puede ser total o parcial, cuando es parcial se le denomina quita.

PRESCRIPCIÓN.- Es un medio de librarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la Ley (artículo 1135 del Código Civil para el Distrito Federal).

CADUCIDAD.- Existe una gran diferencia y confusión en la doctrina sobre el contenido y naturaleza jurídica de la caducidad, principalmente se le confunde con prescripción.¹⁷

La palabra caducidad, proviene del verbo latino "cadere" que significa caer, y consiste en la decadencia o pérdida de un derecho porque el titular del mismo ha dejado de observar dentro de determinado plazo la conducta que la norma jurídica imponía como necesaria para preservarla.¹⁸

DELEGACIÓN.- La delegación consiste en que en dos obligaciones distintas figura una misma persona que se llama delegante, pero que actúa con diferente carácter porque en una es acreedor y en otra deudor; así, la Delegación ocurre cuando el delegante ordena a su deudor, llamado delegado que le pague a su acreedor que es el delegatario, extinguiéndose las dos obligaciones con un solo pago.¹⁹

Además de estas formas de extinción el Código Civil para el Distrito Federal establece otras formas por las cuales se puede extinguir la fianza:

Artículo 2842.- La obligación del fiador se extingue al mismo tiempo que la del deudor y por las mismas causas que las demás obligaciones.

¹⁷ Manuel Bejarano Sánchez, Obligaciones Civiles, Edit. Harla, México, 1989, tercera edición, pág. 449-508.

¹⁸ *Idem* pág. 511-515

¹⁹ Martínez Alfaro, op.cit., pág. 349.

Artículo 2843.- Si la obligación del deudor y la del fiador se confunden, porque uno herede al otro, no se extingue la obligación del que fió al fiador.

Artículo 2844.- La liberación hecha por el acreedor a uno de los fiadores, sin el consentimiento de los otros, aprovecha a todos hasta donde alcance la parte del fiador a quien se ha otorgado.

Artículo 2845.- Los fiadores, aún cuando sean solidarios, quedan libres de su obligación, si por culpa o negligencia del acreedor no pueden subrogarse en los derechos, privilegios o hipotecas del mismo acreedor.

Artículo 2846.- La prórroga o espera concedida en deudor por el acreedor, sin consentimiento del fiador, extingue la fianza.

Artículo 2847.- La quita reduce la fianza en la misma proporción que la deuda principal, y la extingue en el caso de que, en virtud de ella, quede sujeta la obligación principal a nuevos gravámenes o condiciones.

Artículo 2848.- El fiador que se ha obligado por tiempo determinado, queda libre de su obligación, si el acreedor no requiere judicialmente al deudor por el cumplimiento de la obligación principal, dentro del mes siguiente a la expiración del plazo. También quedará libre de su obligación el fiador, cuando el acreedor, sin causa justificada, deje de promover por más de tres meses, en el juicio entablado contra el deudor.

Artículo 2849.- Si la fianza se ha otorgado por tiempo indeterminado, tiene derecho el fiador, cuando la deuda principal se vuelva exigible, de pedir al acreedor que promueva judicialmente, dentro del plazo de un mes, el cumplimiento de la obligación. Si el acreedor no ejercita sus derechos dentro del

plazo mencionado, o si en el juicio entablado deja de promover, sin causa justificada, por más de tres meses, el fiador quedará libre de su obligación.

Para las fianzas mercantiles se aplica el artículo 120 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas en donde se establece las reglas para aplicar la caducidad.

1.5 Diferencias y semejanzas entre la fianza civil y la mercantil.

El criterio para distinguir un tipo de fianza de la otra nos lo establece el artículo 2811 del Código Civil para el Distrito Federal, que textualmente dice:

“Quedan sujetas a las disposiciones de este título las fianzas otorgadas por individuos o compañías accidentalmente en favor de determinadas personas, siempre que no las extiendan en forma de póliza, que no las anuncien públicamente por la prensa o por cualquier otro medio y que no empleen agentes que las ofrezcan.”

Como consecuencia de lo anterior, será mercantil aquella fianza que se otorgue por medio de póliza, con publicidad, por conducto de agentes, mediante el cobro de una prima, y las que no se otorguen así serán civiles.

También se puede observar claramente que, de conformidad con la cita anterior, la fianza civil no constituye un acto de comercio, toda vez que el otorgamiento de esta fianza, es a título gratuito. Por otro lado, la fianza mercantil o de empresa, si constituye un acto de comercio, en virtud de que existe una actividad lucrativa, mediante el cobro de una prima por el servicio que presta la institución fiadora.

Ahora bien, desde el punto de vista normativo, la fianza civil y la mercantil tiene una diferencia en cuanto al ordenamiento jurídico que las rige, así para la fianza civil rige en materia sustantiva el Código Civil, en tanto que para la fianza mercantil el Código de Comercio y la Ley Federal de Instituciones de Fianzas. En materia adjetiva, para la primera rige el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y para la segunda el Código de Comercio y el Código Federal de Procedimientos Civiles.²⁰

Otra de las diferencias entre la fianza civil y la fianza mercantil, es la relativa a los beneficios de orden y excusión. Por un lado en el caso de fiador civil, de conformidad con el código de la materia, gozará de los citados beneficios; en el caso de la fianza mercantil se sujetará al artículo 118 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas el cual prescribe: "Las instituciones de fianzas no gozan de los beneficios de orden y excusión..."

Por lo que respecta a la formalidad, en el caso de la fianza civil no se presenta, pues el contrato de fianza civil es consensual y se perfecciona con la voluntad de las partes.

En la fianza mercantil, independientemente de lo anterior, la Ley Federal de Instituciones de Fianzas establece en el artículo 117: "Las Instituciones de

²⁰ Existe una confusión entre la mayoría de la gente, ya que establecen que el Código de Procedimientos Civiles es supletorio al Código de Comercio, sin embargo hay que mencionar que para que exista la supletoriedad, los altos tribunales de la nación han establecido como requisito que la figura que ha de aplicarse supletoriamente debe de estar regulada en la ley que se pretende dejar de aplicar, ya que la supletoriedad tiene como finalidad el resolver alguna laguna jurídica que ha dejado el legislador. Esto se puede observar en la Tesis Jurisprudencial bajo el título de: **SUPLETORIEDAD DE LA LEY. REQUISITOS PARA QUE OPERE**. Visible en el "Apéndice del Semanario Judicial de la Federación", Octava Época, Tomo XIII. Abril 1994. Tribunales Colegiados, pág. 304; y "Apéndice de la Gaceta Del Semanario Judicial de la Federación", No. 76, abril 1994, pág. 33. Tal vez la confusión se deba a que el artículo 113 de la Ley Federal de Instituciones de fianza menciona que a falta de disposición expresa en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en la legislación mercantil, podrá aplicarse

Fianzas sólo asumirán obligaciones como fiadoras, mediante el otorgamiento de póliza numeradas...”, además el fiado y la institución fiadora deberán perfeccionar y formalizar sus obligaciones mediante la firma de un contrato-solicitud de fianzas. Al respecto, cabe hacer notar que aun cuando las partes no suscriban el citado contrato, la póliza surtirá efectos contra terceros. El mismo artículo en cita en su párrafo segundo nos indica esto: “El beneficiario, al ejercitar su derecho, deberá comprobar por escrito que la póliza fue otorgada”.²¹

1.6 Personas que intervienen en la fianza mercantil.

Para poder hacer el análisis de los elementos personales que intervienen en el contrato de fianza mercantil, haremos un pequeño listado, pero primeramente veremos la definición de persona:

La palabra persona, viene del etrusco phersu, que da en latín persona, mascara o personaje de teatro. En el lenguaje jurídico tiene dos sentidos:

- a) Todo aquel ser real considerado capaz de ser sujeto activo o pasivo de un derecho u obligación.
- b) Aquel sujeto que juega diferentes papeles en una sociedad.

El sentido que nos interesa es el indicado en el inciso a).

el Código Civil para el Distrito Federal, pero esto es en materia sustantiva, y en la adjetiva el artículo 94 que más adelante analizaremos nos ordena cuales son las disposiciones legales aplicables.

²¹ cfr. Molina Bello, op cit, pág. 25-26.

Las personas se clasifican en persona física y persona moral. La persona física es aquel ser humano singular, el cual comienza con el nacimiento y termina con la muerte. Las personas morales son entes que creamos para dar satisfacción a intereses colectivos.²²

A continuación se mencionarán cuales son estos elementos:

Beneficiario de la póliza.- Es la persona física o moral a quien se otorga la fianza, dicha persona siempre será el acreedor en la relación contractual de la obligación principal.

Fiado.- Es la persona física o moral a nombre de quien se emite la póliza, la cual debe de garantizar el cumplimiento de la obligación principal. Este siempre es el deudor principal en la relación contractual principal.

Solicitante o proponente de la fianza.- Es la persona física o moral que solicita el servicio de afianzamiento, y que casi siempre es el fiado, excepto en las fianzas de fidelidad que normalmente el patrón, es decir el beneficiario es quien lo solicita.²³

Obligado Solidario.- Es la persona física o moral que firma solidariamente con el fiado, para que en caso de incumplimiento de éste, la afianzadora tenga las suficientes garantías de recuperación, de conformidad con el artículo 30 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

²² Bravo González et alii, Derecho Romano Primer Curso, Edit. Porrúa, México, 1997, décima cuarta edición, págs. 105-108

²³ Molina Bello, op cit, págs.19-20.

Intermediario o agente de fianzas.- Es el profesional que funge como asesor, intermediario entre la compañía afianzadora y el fiado, el cual cobra una comisión por la prestación de este servicio.²⁴

Afianzadora o fiador.- Es la persona moral autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para responder por sus fiados en caso de incumplimiento, siendo el contrato que celebran de tipo oneroso.

Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.- Es la autoridad que vigila e inspecciona el buen funcionamiento de las actividades que desarrolla las instituciones de fianzas y sus intermediarios.²⁵

1.7 Objeto y fin de la fianza mercantil.

Como se desprende de la simple lectura del concepto que hemos apuntado del Contrato de fianza, el objeto consiste en que el fiador se obligue a cumplir con la obligación del deudor principal en caso de incumplimiento. Para la fianza mercantil este objeto no varía, aunque el fiador en este caso, es una institución afianzadora, que como ya hemos dicho está debidamente autorizada por el Gobierno Federal para que a título oneroso expida pólizas de fianzas. La finalidad al igual que en otros contratos es que la obligación garantizada debe de ser posible jurídicamente y lícita.

En conclusión el objeto se transforma en un dar, en un hacer y en un no hacer que las instituciones de fianzas tendrán que cumplir, de acuerdo a como se hayan

²⁴ Fianzas Comercial América, S.A., Fianzas Introducción, Manual de Capacitación Edit. Fianzas Comercial América, S.A., México, 1996, p. 12

²⁵ Ibidem.

obligado en su póliza, es decir que las afianzadoras se están a lo estipulado a lo que mencionan las pólizas que emiten.

1.8 Las fuentes de derecho de la fianza mercantil.

Etimológicamente: la palabra fuente significa origen o causa, por lo que al hablar de fuentes del derecho podemos decir que son aquellas cosas o elementos de donde surge el derecho.

En sentido técnico se llama fuente de derecho las formas en que la colectividad estatuye su propio derecho, o sea las formas en que aparece o se exterioriza el derecho positivo.²⁶

Las fuentes del derecho se clasifican en fuentes formales, materiales o reales e históricas:

- a) Las fuentes formales son los procesos de creación de las normas jurídicas.

- b) Las fuentes reales o materiales son los factores y elementos que determinan el contenido de las normas.

- c) Las fuentes históricas son aquellos documentos antiguos que encierran el texto de una ley y que sirven de base para los actuales legisladores.²⁷

²⁶ Oscar Vasquez del Mercado, Contratos Mercantiles, Edit. Porrúa, México, 1996, sexta edición, pág. 37.

²⁷ Eduardo García Maynez, Introducción al Estudio del Derecho, Edit. Porrúa, México, 1996, cuadragésima octava edición, pág. 51

Dentro de las fuentes formales, encontramos a la ley, la costumbre y la jurisprudencia.

La ley es el producto de un proceso que como lo estudiamos en los primeros semestres de nuestra carrera, se encuentra regulado en el artículo 72 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“La costumbre es un uso implantado en una colectividad y considerado por esta como jurídicamente obligatorio”.²⁸

Muchos confunden a la costumbre con los usos, pero estos últimos son prácticas que concurren de un modo tácito en la formación de los actos jurídicos, especialmente en los contratos.

La palabra jurisprudencia tiene dos acepciones distintas:

- a) Como la Ciencia del Derecho o Teoría del orden jurídico positivo.
- b) Es el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los Tribunales.

Esta última acepción es la que nos interesa como fuente del Derecho ya que en nuestra legislación tiene carácter obligatorio para todos aquellos Tribunales que pertenecen al Poder Judicial Federal.

La jurisprudencia se forma cuando cinco resoluciones no interrumpidas por otra en contrario las ejecutorias son aprobadas la norma jurisprudencial queda formada.²⁹

²⁸ *Idem*, pág. 61.

²⁹ *Idem*, págs. 68 a 70.

Existen otras dos fuentes del Derecho que son la doctrina y los principios generales del Derecho. La Doctrina³⁰ son las ideas de los estudiosos del Derecho, así como sus teorías que son la base principal de todas aquellas personas que nos encontramos tratando de comprender el objetivo primordial del Derecho. Los principios generales son aquellas instituciones de carácter universal y que por tanto no se pueden transformar o modificar, dado que son aplicables para cualquier situación concreta en cualquier parte del globo terráqueo.

Para el Derecho Mercantil, según Barrera Graf, sus fuentes son:

- a) La Ley.
- b) La costumbre.
- c) Los usos.
- d) Los reglamentos.
- e) La jurisprudencia.
- f) Los principios generales del Derecho.³¹

Para la fianza mercantil las fuentes del Derecho son las mismas que para el derecho mercantil, en concreto la Ley aplicable a este tipo de contratos es: La Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

1.9 La Ley Federal de Instituciones de Fianzas, como norma reguladora de los contratos de fianza mercantil y sus antecedentes históricos.

De conformidad con lo establecido por el artículo 1º de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, la Ley aplicable para regular los contratos de fianza

³⁰ *Idem*, pág. 76

³¹ Barrera Graf, *op.cit.*, pág. 52

mercantil es la Ley Federal de Instituciones de Fianzas. Dicho artículo a la letra dice:

"Artículo 1º.- La presente Ley se aplicará a las instituciones de fianzas, cuyo objeto será otorgar fianzas a título oneroso así como a las instituciones que sean autorizadas para practicar operaciones de reafianzamiento..."

Dichos contratos como ya hemos establecido son de carácter mercantil así lo disponen los artículos 2 y 113, de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, los cuales dicen:

"Artículo 2.- Las fianzas y los contratos que en relación con ellas otorguen o celebren las instituciones de fianzas, serán mercantiles para todas las partes que intervengan, ya sean como beneficiarias, solicitantes, fiadas, contrafiadoras u obligadas solidarias, excepción hecha de la garantía hipotecaria".

"Artículo 113.- En lo no previsto por esta Ley, se aplicará la legislación mercantil y a falta de disposición expresa el Código Civil para el Distrito Federal".

De acuerdo a la simple lectura de los preceptos legales antes mencionados podemos concluir que las fianzas mercantiles tienen una legislación propia que es precisamente la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, la cual tenemos como antecedente en nuestro país el decreto del 3 de junio de 1895 que se llamaba "Decreto que Fija Las Bases Para Otorgar Concesiones a Compañías de Fianzas", y posteriormente sustituida con la "Ley que establece las reglas a que deben sujetarse las compañías legalmente constituidas que sean autorizadas por el Ejecutivo de la Unión para expedir fianzas en favor de la Hacienda Pública Federal" del 24 de mayo de 1910 y por las "Disposiciones expedidas para el régimen de fianzas que otorguen a favor de la Hacienda Pública las compañías que soliciten y obtengan del gobierno federal la autorización correspondiente" del

24 de junio de 1910, las cuales eran muy insuficientes, pero la contribución de la Ley General de Instituciones de Crédito, entre las cuales fueron incluidas las Instituciones de Fianzas contribuyó para el mejoramiento de esta legislación. Posteriormente en 1942, fue creada la Ley Federal de Instituciones de Fianzas que fue derogada por la Ley Federal de Instituciones de Fianzas del 26 de diciembre de 1950 y aún sigue vigente.³²

La actual Ley no considera a las instituciones de fianzas como instituciones de crédito y tampoco el Gobierno Federal al otorgar la autorización para operar como este tipo de institución.

A través del ya citado artículo 113 hemos analizado que la Ley que puede ser supletoria Ley Federal de Instituciones de Fianzas es la legislación mercantil y el Código Civil para el Distrito Federal pero como ya hemos asentado éstas no son las únicas leyes que se aplican supletoriamente.

1.10 Tipos de fianzas mercantiles.

Las fianzas mercantiles se clasifican por ramos dependiendo de la obligación que garantizan:³³

- a) Fianzas de fidelidad.
- b) Fianzas judiciales.
- c) Fianzas administrativas o generales.

³² Luis Ruiz Rueda, Fianza de Empresa, Edit. Fianzas México, S.A., México, 1985, p. 20-22.

³³ Esta clasificación que se ha hecho es la que utilizan la mayoría de las Instituciones de Fianzas, y ninguna ley, decreto, circular o doctrinario la han dado, y se llegó a esta clasificación de acuerdo al uso que las compañías le fueron dando. Los conceptos fueron tomados de la obra citada de Fianzas Comercial América S.A.

d) Fianzas de crédito.

FIANZAS DE FIDELIDAD.- Este tipo de fianzas, garantizan el resarcimiento del daño causado por cualquiera de los delitos de robo, fraude, abuso de confianza o peculado cometido por un empleado en contra de los bienes de la empresa que contrata la fianza. Las modalidades que podemos encontrar son:

- 1.- Fianza individual.
- 2.- Fianza cédula.
- 3.- Fianza colectiva o global normal:
 - a) Fianza de responsabilidad limitada.
 - b) Fianza de estratos.
 - c) Fianza en exceso a la global.
 - d) Fianza global de obreros.
- 4.- Fianza combinada.
- 5.- Fianza de monto único para vendedores.

Fianza individual.- Garantiza el resarcimiento del daño patrimonial que causa un sólo empleado en cualquier puesto, hasta por una suma determinada.

Fianza cédula.- Garantiza el resarcimiento del daño patrimonial que causa un grupo de empleados pudiendo ser personas que desempeñan puestos diversos y con montos individuales diferentes.

Fianza colectiva o global normal.- Garantiza el resarcimiento del daño patrimonial que causa el personal administrativo de una empresa, que se marcará en su totalidad. Si la empresa lo desea puede incluir a los obreros y a las filiales. No se deberán considerar comisionistas, agentes de ventas o personas con

funciones similares. Tienen un monto único que cubre uno o varios delitos hasta su límite.

Fianza global de responsabilidad limitada.- Garantiza el resarcimiento del daño patrimonial que cause todo el personal administrativo de una empresa agrupado en tres diferentes niveles de responsabilidad, hasta un cierto límite del monto total de la fianza según el nivel en que sean colocados. La inclusión de los obreros es opcional.

Fianza global de estratos.- Garantiza el resarcimiento del daño patrimonial que cause el personal administrativo de una empresa agrupado en tres estratos, cada uno con cierto porcentaje del total de empleados y con un monto global independiente guardando entre sí una proporción determinada del monto total de la fianza.

En exceso a la global.- Se expide para cubrir responsabilidades de aquellos empleados que por excepción y riesgo son diferentes a la generalidad del personal de una empresa.

Fianza global de obreros.- Garantiza el resarcimiento del daño patrimonial que cause todo el personal obrero de una empresa, con un monto único que cubre uno o varios delitos hasta su totalidad.

Fianza combinada.- Garantiza el resarcimiento del daño patrimonial que pueda o puedan causar empleados de una misma empresa debiendo ser once personas como mínimo con un monto individual y tope máximo de responsabilidad a pagar, se pueden incluir vendedores y comisionistas.

Fianza monto único para vendedores.- Garantiza el resarcimiento del daño patrimonial que pueden causar los vendedores, comisionistas o personas que desarrollen actividades similares (cinco como mínimo) de una empresa con un monto global que cubre uno o varios delitos en su totalidad.

FIANZA JUDICIAL.- Garantiza el cumplimiento de los deberes y obligaciones de cualquier persona dentro de un procedimiento judicial o derivado de las resoluciones de los mismos. Las cuales son:

- a) Fianza judicial penal.
- b) Fianza judicial civil.
- c) Fianza judicial mercantil.
- d) Fianza judicial en materia de amparo.

Fianza judicial penal.- Es aquella que sirve para garantizar la libertad de personas sujetas a un proceso, teniendo como objeto que el procesado no evada la acción de la justicia y cuando estas personas son sentenciadas sirve para obtener su libertad condicional o preparatoria. Cuando ha cumplido una parte de su sentencia también se otorga una fianza de libertad condicional, aunque realmente no es una autoridad judicial el beneficiario de la póliza en este caso, ya que como es de explorado derecho la Secretaría de Gobernación que es una autoridad administrativa es la que se encargaría de la situación jurídica del reo.

Las modalidades de la fianza judicial penal son: fianza de libertad provisional, fianza de libertad condicional y fianza de libertad preparatoria.

Fianza judicial civil.- Es empleada para garantizar los daños y perjuicios que pudieran ocasionar a la parte contraria y a terceros en procedimientos judiciales de carácter civil.

Las modalidades de la fianza judicial civil son: fianza de providencia precautoria, fianza de levantamiento de providencia precautoria, fianza de gestor judicial, síndico o albacea, fianza de pensión alimenticia.

Fianza judicial en amparo.- Con esta se garantiza el pago de los daños y perjuicios que pudieran ocasionarse al tercero perjudicado con motivo de la solicitud que hace el quejoso de suspender la ejecución del acto reclamado.

FIANZAS ADMINISTRATIVAS O GENERALES.- Garantiza el cumplimiento de obligaciones generales entre dos partes que por su actividad, celebran contratos que deban ser garantizados por seguridad y confianza mutua.

Las modalidades son:

- a) fianza de concurso o licitación;
- b) fianza de anticipo;
- c) fianza de cumplimiento,
- d) fianza de buena calidad,
- e) fianza de arrendamiento,
- f) fianza de manejo de boletaje,
- g) fianza de rifas y sorteos,
- h) fianza de interés fiscal,
- i) fianza de convenio de pago en parcialidades,
- j) fianza de importación y exportación temporal,
- k) fianza de concesiones, permisos y autorizaciones.

Fianza de licitación.- Garantiza el sostenimiento de la oferta que el participante hace al que convoca al concurso ya sea público o privado, mediante presentación

de presupuestos y cotizaciones, que en caso de ganar, no rehusará celebrar el contrato.

Fianza de anticipo.- Garantiza la debida inversión y amortización del anticipo que el contratista o proveedor reciba para ejecutar la obra o compra de materia prima o equipo que vaya a necesitar para cumplir con el contrato.

Fianza de cumplimiento.- Garantiza el exacto cumplimiento de las obligaciones contenidas en el documento fuente a garantizar, que puede ser contrato, pedido, convenio, etc.

Fianza de buena calidad.- Garantiza la buena ejecución o calidad de los trabajos realizados o de los equipos o materiales suministrados en los que aparecieran defectos de construcción, mano de obra, o mala calidad de los materiales empleados, conocidos como vicios ocultos, comprometiéndose el fiado a repararlos o indemnizar por los daños ocasionados, en caso contrario será exigible la fianza.

Fianza de arrendamiento.- Garantiza el exacto cumplimiento del pago de las rentas mensuales derivado del alquiler de bienes muebles o inmuebles.

Fianza de manejo de boletaje.- Garantiza las responsabilidades de las agencias de viajes debido al inadecuado uso que hacen de los boletos de las compañías de aviación que ponen a su disposición para ser comercializados.

Fianzas de rifas y sorteos.- Garantiza que el boleto o contraseña se haga realmente efectivo, en la fecha estipulada del sorteo entregándolo al premiado del evento en caso contrario responde la afianzadora.

Fianzas de interés fiscal por inconformidad.- Garantiza el interés fiscal por supuestos adeudos en tanto se resuelve el recurso presentado en contra de cobros por impuestos o cuotas obrero patronales.

Fianzas de convenio de pago en parcialidades.- Garantiza el pago de adeudos reconocidos ante autoridades hacendarias y similares.

Fianza de importación y exportación temporal.- Garantiza el pago de impuestos, derechos, multas y recargos que se generen si no se retorna en tiempo a su país de origen las mercancías o equipos importados o exportados temporalmente.

Fianza de permisos, concesiones, patentes y autorizaciones.- Garantiza el cumplimiento de las condiciones bajo las cuales el gobierno federal, estatal, del D.F. o municipal decide otorgar su consentimiento para la actividad solicitada.

FIANZAS DE CRÉDITO.- Garantizan la obligación de pagar los compromisos de crédito entre personas. Sus modalidades son:

I.- Fianza de compra-venta y distribución mercantil

II.- Fianza de arrendamiento financiero.

III.- Fianza bursátil.

IV.- Fianza a importadores y exportadores

V.- Fianza de factoraje financiero.

VI.- Fianza de certificados de depósito, bonos de prenda, almacenadoras.

VII.- Fianza para la adquisición de inmuebles.

VIII.- Fianza para la adquisición de activos fijos o bienes de consumo duradero.

IX.- Fianza de apoyo a la micro y pequeña empresa.

1.11 Diferencia entre proceso, procedimiento y juicio.

En la doctrina se han confundido estos conceptos, diciendo que son lo mismo, sin embargo esto es falso y para demostrarlo analizáremos lo siguiente:

a) Procedimiento, deriva de la raíz latina procedo, processi, que significa proceder adelantarse, en general es la manera de hacer una cosa. En el lenguaje forense esta voz se ha usado tradicionalmente como sinónimo de juicio.³⁴

El diccionario enciclopédico Salvat, nos dice que procedimiento es el método de ejecutar algunas cosas.³⁵

b) Juicio en el derecho procesal, tiene dos significados, por un lado se le utiliza como sinónimo de proceso o más bien de procedimiento, por lo que concluye Alcalá-Zamora que significa lo mismo que procedimiento jurisdiccional; el otro sentido es que se le denomina juicio sólo a una etapa del procedimiento, y que es a la sentencia propiamente dicha.³⁶

c) Proceso, significa el conjunto de fases sucesivas de un fenómeno.³⁷ Cipriano Gómez en su libro Teoría General del Proceso, nos indica que es un conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los

³⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas Diccionario Jurídico Mexicano, Edit. Porrúa-UNAM, México 1992, quinta edición, pág. 2568

³⁵ Salvat Editores S.A., Enciclopedia Salvat, Diccionario, Edit. Salvat, México 1971, pág. 2758.

³⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas, op cit, pág. 1848.

³⁷ Salvat Editores S.A., op cit, pág. 2758.

cfr. Carlos Arellano García, Teoría General del Proceso, Edit. Porrúa, México 1997, sexta edición, pág. 3

terceros ajenos a la relación substancial, actos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o derimirlo.³⁸

De esta forma podemos entender que proceso es precisamente, aquel conjunto de actos que están concatenados, es decir unidos, y que sirven para resolver un litigio, aplicando las normas abstractas y generales a un caso concreto. Concluyendo entonces, que el procedimiento es el método utilizado en ese proceso para aplicar esas normas a ese caso en concreto, y con ello tratar de llegar a una resolución que emite un órgano jurisdiccional que llegó a una verdad y dicha resolución es el juicio.

De esta forma el procedimiento tiene dos etapas: a) la instrucción, y b) el juicio.

En la instrucción existe la fase postulatoria, la probatoria y la preconclusiva.

La fase postulatoria consiste en que las partes que intervienen en el proceso plantean sus pretensiones, relatan los hechos exponen porque esos hechos se adecuan a un determinados precepto legal, etc.; es decir que es cuando las partes dan a conocer cual es la materia de la litis sobre la cual tendrán que probar.

La fase probatoria consiste en aquella etapa del procedimiento en que las partes ofrecen las pruebas de su dicho, el Juzgador admite aquellas que se ofrecieron conforme a derecho; el juzgador con ayuda de las partes preparan el desahogo de las pruebas y finalmente el juzgador y las partes las desahogan.

La fase preconclusiva que es cuando las partes dan sus conclusiones o alegatos de todo lo que paso en el procedimiento.

³⁸ Cipriano Gómez Lara, Teoría General del Proceso, Edit. Harla, México 1996, novena edición, pág. 123.

En resumen, podemos decir que sí existen diferencias entre estas palabras, pero ahora entraremos a analizar cual es la que debemos utilizar para el momento en que se quiera hacer efectiva una fianza mercantil.

1.- No se puede decir que se le debe denominar "El proceso especial de fianzas", debido a que como ya dijimos, la palabra proceso es la parte general, es decir que conforme a la Teoría General de Proceso, hablaríamos sólo de aquellas etapas que sirven para resolver el conflicto de intereses (litigio), aplicando una norma al caso concreto.

2.- Tampoco podemos hablar de "Juicio Especial de Fianzas", debido a que sólo es una parte del procedimiento, es decir, es la etapa en donde el juzgador a través de su razonamiento lógico jurídico, llega a una verdad sobre la cual emite su fallo o resolución denominada sentencia, y a la cual le llamamos juicio.

3.- Por lo que se debe de denominar "Procedimiento Especial de Fianzas", porque además de lo que ya expusimos, cabe hacer mención que el artículo 94 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas habla precisamente del método que tenemos que aplicarles a las Instituciones de fianzas para poderles cobrar de conformidad a lo dispuesto por el artículo 93 de la misma Ley.

Ahora bien, existe una duda, sobre a que se le denomina Procedimiento Especial de Fianzas, pues bien, este es el nombre que se le ha dado al procedimiento judicial que se entabla en contra de las Instituciones de fianzas cuando estas no han pagado una reclamación debido a que la han dictaminado improcedente, y el beneficiario de la póliza inconforme con su dictamen, y decidiendo agotar la vía judicial entabla una demanda, la cual deberá sujetarse a lo preceptuado por este artículo.

Se hizo esta distinción porque inclusive en los tribunales no saben la diferencia que hay entre procedimiento y juicio, como se puede apreciar en el anexo 1.

1.12 Antecedentes del procedimiento especial de fianzas.

En el decreto del 3 de junio de 1895, en el que se concede la concesión para que una Compañía otorgue fianzas a favor de los Gobiernos de los Estados, del Gobierno Federal, del Distrito Federal, de los Municipios, para garantizar todas aquellos empleados o funcionarios que tuvieran a su cargo manejo de dinero, conforme a la base XII, no tenían derecho a que se les formulara alguna reclamación, sólo se les daba un aviso y en el término de ocho a treinta días, dependiendo del caso, tenían que cubrir ese desfalco, y en caso de no hacerlo lo tomaban de la garantía de cien mil pesos que habían dado para el otorgamiento de la concesión.

En la "Ley que establecen las reglas a que deben sujetarse las compañías legalmente constituidas que sean autorizadas por el Ejecutivo de la Unión para expedir fianzas en favor de la hacienda pública federal" (24 de mayo de 1910). Tampoco establecía un procedimiento en particular, solo en su artículo 5 indica que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, daba la orden administrativa; pero en las "Disposiciones expedidas para el régimen de fianzas que otorguen a favor de la hacienda pública las compañías que soliciten, obtengan del gobierno federal la autorización correspondiente", publicadas el 24 de junio de 1910, el procedimiento era el mismo que se estableció para el decreto de 1895, como se puede apreciar de la vigésima a la vigésima tercia disposición.

La "Ley Sobre Compañías de Fianzas" del 11 de marzo de 1925, establecía que a estas instituciones se les iba a considerar como Instituciones de Crédito, pero

tampoco se estableció un procedimiento especial para hacer el cobro de una fianza mercantil.

Es hasta el 31 de diciembre de 1942 en la "Ley Federal de Instituciones de Fianzas", cuando se establecen los procedimientos para hacerlas efectivas, en los artículos 92 a 98. De estos artículos se resume lo siguiente: La Secretaría de Hacienda y Crédito Público debía actuar como arbitro en un conflicto entre la institución de fianzas y el beneficiario, si en la audiencia de conciliación no llegaban a un acuerdo, la Secretaría de Hacienda y Crédito hacía un acta circunstanciada, sin la cual el beneficiario no podía ocurrir a los tribunales a dirimir sus derechos. Para que la institución de fianzas garantizara el pago de sus obligaciones a juicio de la autoridad administrativa antes referida, se le ordenaba a dicha institución a crear una reserva.

Posteriormente mediante la Ley Federal de Instituciones de Fianzas de fecha 26 de diciembre de 1950 se le da la denominación a este capítulo de "Procedimientos Especiales", dándole a la institución de fianzas que sea reclamada, un plazo de 60 días hábiles para que determine la procedencia o improcedencia del pago, creándose las reglas para el procedimiento especial de fianzas, en el artículo 94.

Por decreto de fecha 20 de diciembre de 1953 se adicionó el artículo 94 con la fracción VI y VII, donde se establecía que dicho procedimiento era para beneficiarios particulares, pudiendo elegir la jurisdicción federal o local.

En el decreto del 23 de diciembre de 1981, se crea un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que se iba a encargar de la vigilancia de las instituciones de fianzas, y además que iba a fungir como arbitro en el procedimiento establecido en el artículo 93 Bis, ésta era la Comisión Nacional Bancaria y de Seguro

Mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación del 14 de julio de 1984, se reforman y derogan varios artículos de esta ley, entre ellos se deroga el artículo 92. El 3 de julio de 1990 se crea la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y 14 de julio de 1993, se reforman varios artículos de estos procedimientos, de lo cual podemos destacar que en el procedimiento establecido en el artículo 94, no va a ser sólo para los particulares. Y finalmente el 3 de enero de 1997 se dio la última reforma que es la base de este estudio.

**CAPITULO 2: EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FIANZAS EN RELACIÓN
CON LOS DEMAS PROCEDIMIENTOS DE LA LEY FEDERAL DE
INSTITUCIONES DE FIANZAS.**

2.1 El procedimiento de conciliación establecido en el artículo 93 bis de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

2.2 El procedimiento de ejecución de una fianza mercantil cuando el beneficiario de la póliza es una autoridad de la federación, estados, municipios o del Distrito Federal.

2.3 El procedimiento establecido para ejecutar una fianza mercantil del tipo judicial penal.

2.4 El procedimiento establecido para hacer efectiva una fianza cuando se garantiza créditos fiscales.

CAPITULO 2: EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FIANZAS EN RELACIÓN CON LOS DEMAS PROCEDIMIENTOS DE LA LEY FEDERAL DE INSTITUCIONES DE FIANZAS.

Dentro de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, no sólo existe el procedimiento especial de fianzas, para hacer efectiva una fianza mercantil, es decir para cobrarla. En dicha legislación se prevé el procedimiento de conciliación el cual lo encontramos en el artículo 93 Bis, y el cuál tiene como finalidad que la Comisión Nacional de Seguros Y Fianzas, actúe como arbitro, y éste pueda emitir un laudo. También podemos leer que en el artículo 95 se establece dos procedimientos, el primero de ellos se da cuando el beneficiario de la póliza es la Federación, los estados, los municipios o el Distrito Federal, y el segundo de estos procedimientos ocurre cuando, se trate de un crédito fiscal. Y por último en el artículo 130 se establecen las etapas que se tienen que seguir cuando se trate una fianza judicial penal.

Antes de analizar cada uno de estos procedimientos, es conveniente que observemos el contenido del artículo 93 que a la letra dice:

Art. 93: "Los beneficiarios de fianzas deberán presentar sus reclamaciones por responsabilidades derivadas de los derechos y obligaciones que consisten en la póliza respectiva, directamente ante la institución de fianzas. En caso que ésta no le de contestación dentro del término legal o que exista inconformidad respecto de la resolución emitida por la misma, el reclamante podrá, a su elección, hacer valer sus derechos ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, o bien, ante los tribunales competentes en los términos previstos por el artículo 94 de esta Ley. En el primer caso, las instituciones afianzadoras estarán obligadas a someterse al procedimiento de conciliación a que se refiere el artículo 93 Bis de la misma.

En las reclamaciones en contra de las instituciones de fianzas se observará lo siguiente:

I.- El beneficiario requerirá por escrito a la institución el pago de la fianza, acompañando la documentación y demás elementos que sean necesarios para demostrar la existencia y la exigibilidad de la obligación garantizada por la fianza.

La institución tendrá derecho a solicitar al beneficiario todo tipo de información o documentación que sean necesarias relacionadas con la fianza motivo de la reclamación, para lo cual dispondrá de un plazo hasta de 15 días naturales, contado a partir de la fecha en que le fue presentada dicha reclamación. En este caso, el beneficiario tendrá 15 días naturales para proporcionar la documentación e información requeridas y de no hacerlo en dicho término, se tendrá por integrada la reclamación.

Si la institución no hace uso del derecho a que se refiere el párrafo anterior, se tendrá por integrada la reclamación del beneficiario.

Una vez integrada la reclamación en los términos de los dos párrafos anteriores, la institución de fianzas tendrá un plazo hasta de 30 días naturales, contado a partir de la fecha en que fue integrada la reclamación para proceder a su pago, o en su caso, para comunicar por escrito al beneficiario, las razones, causas o motivos de su improcedencia;

II.- Si a juicio de la institución procede parcialmente la reclamación podrá hacer el pago de lo que reconozca dentro del plazo que corresponda, conforme a lo establecido en la fracción anterior y el beneficiario estará obligado a recibirlo, sin perjuicio de que haga valer sus derechos por la diferencia, en los términos de la siguiente fracción. Si el pago se hace después del plazo referido, la institución

deberá cubrir los intereses mencionados en el artículo 95 Bis de esta Ley, en el lapso que dicho artículo establece, contado a partir de la fecha en que debió hacerse el pago, teniendo el beneficiario acción en los términos de los artículo 93 Bis y 94 de esta Ley.

III.- Cuando el beneficiario no esté conforme con la resolución que le hubiere comunicado la institución, podrá a su elección, acudir ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas a efecto de que su reclamación se lleve a través de un procedimiento conciliatorio, o hacer valer sus derechos ante los tribunales competentes, conforme a lo establecido en los términos de los artículos 93 bis y 94 de esta Ley; y

IV.- La sola presentación de la reclamación a la institución de fianzas en los términos de la fracción I de este artículo, interrumpirá la prescripción establecida en el artículo 120 de esta Ley”.

Este artículo contiene las reglas generales para hacer efectiva cualquier tipo de póliza, no importando quien sea el beneficiario. Es en este precepto legal donde encontramos que a los escritos que presentan los beneficiarios para hacer efectiva la fianza le llaman reclamación.

Reclamación significa petición, solicitud, es decir que la reclamación es el medio que utilizan los beneficiarios para pedirle a la institución afianzadora que le pague o que cumpla con su obligación, toda vez que se ha hecho exigible, en virtud del incumplimiento del fiado en el contrato principal.³⁹

³⁹ Ramón García Pelayo y Gross, Diccionario Práctico, Español Moderno, Edit. Larousse, México 1983, pág. 484.

La fracción primera nos indica que la reclamación, deberá ser por escrito, acompañando a ese escrito la documentación o elementos con los que los beneficiarios acrediten la exigibilidad de la póliza, es decir que con ello deben comprobar que el fiado a incumplido. (Al final de este capítulo se servirán encontrar un modelo de un escrito de reclamación, marcado como anexo 2).

Una vez recibida la reclamación, la institución de fianzas a través de su departamento jurídico analizará si con la documentación enviada es suficiente para integrar la reclamación, de no ser así la ley le faculta para pedir documentación dentro de los quince días naturales siguientes (anexo 3), de lo contrario se tendrá por integrada la reclamación.

Una vez integrada la reclamación la afianzadora cuenta con el plazo de 30 días naturales para dictaminarla, si es procedente realiza el pago, de lo contrario envía escrito donde expone los razonamientos lógicos jurídicos que utilizó para llegar a esa conclusión (anexos 4 y 5). Al recibir el pago el beneficiario y si ha quedado conforme, en ese momento ha finalizado el procedimiento, para el cobro por parte de éste; pero la afianzadora podrá recuperar dicha cantidad a través del juicio ejecutivo mercantil, que esta regulado en el artículo 96 del múlticitado cuerpo legal y del establecido en el Código de Comercio.

Una vez agotada esta instancia, el beneficiario de la póliza, estará en posibilidad, si es que no esta conforme, de acudir a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas para inijiar el procedimiento establecido en el artículo 93 Bis, o podrá acudir a los tribunales locales o federales y demandar a la institución en términos del artículo 94.

A continuación analizaré brevemente cada uno de éstos procedimientos:

2.1 El procedimiento de conciliación establecido en el artículo 93 bis de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

ARTICULO 93 Bis.- "En caso de que el beneficiario presente reclamación ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, en contra de una institución de fianzas, en los términos del artículo anterior, se deberá agotar el procedimiento conciliatorio conforme a las siguientes reglas:

I.- El reclamante presentará un escrito ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, del que correrá traslado a la institución afianzadora de que se trate dentro de un plazo de diez días naturales, contado a partir de la fecha en que fue presentada la reclamación.

La presentación de la reclamación ante la Comisión interrumpirá el plazo legalmente establecido para la prescripción de la acción correspondiente.

II.- La institución dentro del término de diez días naturales, contado a partir de aquél en que reciba el traslado, rendirá un informe por escrito a la Comisión en el que responderá en forma detallada respecto a todos y cada uno de los hechos a que se refiere la reclamación, y podrá solicitar a la Comisión que cite al fiado a la junta de avenencia a que se refiere la fracción siguiente, para lo cual proporcionará el domicilio que tuviere del fiado, o el de su representante legal, en su caso;

En caso de no presentar el informe, la institución de fianzas se hará acreedora a una sanción de cien a doscientos días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

III.- La Comisión citará a las partes y en su caso al fiado, a una junta de avenencia, que se realizará dentro de los veinte días naturales contados a partir de la fecha de presentación de la reclamación; si por cualquier circunstancia la junta no puede celebrarse en la fecha indicada, se verificará dentro de los ocho días naturales.

En la junta a que se refiere el párrafo anterior, la institución efectuará el pago de la reclamación, si es que procede, o en su defecto, presentará el informe a que se alude en la fracción II de este artículo, el cual hará por conducto de un representante legítimo.

Si no comparece el reclamante, se entenderá que no desea la conciliación. Si la que no comparece es la institución, se sancionará con multa administrativa que impondrá la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, por un monto de 200 a 300 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal y bajo este supuesto se volverá a citar a las partes hasta que acuda la institución. Si a partir de la segunda citación ésta no asiste, su reincidencia se podrá castigar con una multa hasta del doble de la ya impuesta. Sin embargo, en la audiencia relativa, la institución de fianzas podrá argumentar la imposibilidad de conciliar y expresar su voluntad de no someter sus diferencias al arbitraje.

En el supuesto de que sea el fiado el que no comparezca se desahogará la junta de avenencia.

En la junta de avenencia se invitará a las partes a conciliar sus intereses y si esto no fuera posible, la Comisión las invitará a que voluntariamente y de común acuerdo le designen árbitro. El convenio correspondiente se hará constar en acta que al efecto se levante ante la citada Comisión.

En el convenio que fundamente el juicio arbitral, las partes facultarán a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas a resolver en conciencia, a verdad sabida y buena fe guardada, la controversia planteada y se fijarán de manera específica, de común acuerdo y previa opinión de la Comisión, las situaciones y puntos motivo de controversia, estableciéndose las etapas, formalidades o términos a que se sujetará el arbitraje.

Una vez concluidos los términos fijados a las partes, sin necesidad de que acuse rebeldía, seguirá el procedimiento su curso y se tendrá por perdido el derecho que, dentro de ellos, debió ejercitarse.

IV.- La Comisión tendrá la facultad de allegarse todos los elementos de juicio que estime necesarios para resolver las cuestiones que se le hayan sometido en arbitraje y las autoridades administrativas, así como los tribunales deberán auxiliarle, en la esfera de su competencia. Para tales efectos, podrá valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitaciones que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral;

V.- El laudo que se dicte sólo admitirá como medio de defensa, el juicio de amparo;

Lo anterior sin perjuicio de que las partes soliciten aclaración del laudo, dentro de las setenta y dos horas siguientes a su notificación, cuando a su juicio exista error de cálculo, de copia, tipográfico o de naturaleza similar, sin que la misma sea considerada como un recurso de carácter procesal o administrativo.

Todas las demás resoluciones que conforme al Código de Comercio admitan apelación o revocación, podrán impugnarse en el juicio arbitral mediante el recurso de revocación.

VI.- En caso de que no exista promoción de parte por un lapso de más de 90 días, contado a partir de la notificación de la última actuación, operará la caducidad de la instancia;

VII.- El laudo que condene a una institución de fianzas le otorgará un plazo de quince días hábiles a partir de la notificación para su cumplimiento;

VIII.- Corresponde a la Comisión la ejecución del laudo que se pronuncie, para lo cual mandará en su caso, que se pague a la persona en cuyo favor se hubiere dictado el laudo. En caso de negativa u omisión, la Comisión, en un plazo máximo de cinco días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo a que se refiere la fracción anterior, ordenará el remate de los valores invertidos conforme a esta Ley y si ellos estuvieren considerados en las reservas de la institución de fianzas, ésta deberá reponerlos de acuerdo a lo que legalmente se establece para la reconstitución de las reservas.

IX.- Los convenios celebrados ante la propia Comisión tendrán el carácter de una sentencia ejecutoria y podrán ser ejecutados por la misma, en los términos de esta fracción, y

X.- Si alguna de las partes no estuviere de acuerdo en designar árbitro a la Comisión, el reclamante podrá ocurrir desde luego ante los tribunales competentes”.

Del anterior precepto legal podemos resumir lo siguiente:

1.- Una vez que el beneficiario ha escogido este procedimiento, deberá presentar su reclamación ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, por escrito; de dicho escrito se le correrá traslado a la institución de fianzas. El beneficiario deberá de agotar la etapa de conciliación antes de poder dejar a salvo sus derechos para acudir a los tribunales.

2.- El plazo para correrle traslado a la institución es de 10 días naturales contados a partir de la fecha de la presentación de la reclamación ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

3.- Una vez que se le ha corrido traslado a la institución, ésta tendrá un plazo de 10 días naturales, contado desde el momento en que le fue presentada la queja a la Comisión, para que pague o rinda su informe, pudiendo dentro del mismo escrito o por separado, solicitarle que en términos del artículo 118 Bis de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, se cite al fiado para que aporte las pruebas necesarias para acreditar que se ha cumplido con la obligación principal y por tanto que resulta improcedente la reclamación planteada.

4.- Dentro del mismo traslado y por oficio se les comunicará a las partes el día que ha fijado la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, para que tenga verificativo la "junta de avenencia", es decir, la audiencia en que la Comisión, tratará de que las partes lleguen a un acuerdo.

5.- Si no se ponen de acuerdo, se tienen dos procedimientos a seguir, en el primero de ellos, una vez que se ha redactado el acta circunstanciada respectiva, se dejarán a salvo sus derechos al beneficiario, y se dará por terminado. En el segundo caso, después que se ha hecho el acta, y si las partes no han llegado a

un convenio, las instará para que la nombren arbitro, y es en este momento cuando se inicia la etapa de arbitraje.

6.- La autoridad, podrá dictar una resolución, y dada su naturaleza, se le da el nombre de laudo: si es condenatorio podrá cumplimentarse a través de la Comisión, si dentro de los 15 días hábiles siguientes a la notificación que del laudo se le haga a la afianzadora, esta no lo cumple, se utilizará el remate de valores como coacción. En este caso la afianzadora tendrá como medio de defensa en contra del laudo el amparo.

Muchas veces es conveniente agotar estos procedimientos, antes de llegar a los tribunales, ya que cuando realmente existe una disponibilidad por parte de los interesados para solucionar la litis, se pueden hacer convenios sin llegar al arbitraje, ahorrando tiempo, dinero y esfuerzo, evitando con ello que se inicien procedimientos que pueden durar varios años y que en muchas ocasiones no le conviene a nadie.

La diferencia que existe entre este procedimiento, es decir el de arbitraje y el de especial de fianzas, es que es tramitado ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, la cual es una autoridad administrativa dependiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por lo que, si se inconforman, la institución o el beneficiario por el laudo emitido, no habrá otro medio de defensa más que el juicio de garantías (Amparo Directo), planteado ante aquel colegiado que conozca de la materia administrativa. En cambio en el especial de fianzas tendrá derecho si no está de acuerdo con la resolución del Juez a apelar la resolución ante un órgano de mayor jerarquía, y si aún así no estuviera conforme podrá interponer el juicio de garantías pero en materia civil.

De lo anterior podemos concluir que en cuanto al tiempo de resolución es más efectivo, dado que sólo es una instancia, pero en cuanto a la seguridad jurídica, aunque en la práctica no son tan fraudulentos, si pueden ser un tanto parciales, dado que hay conciliadores que siempre defienden a las instituciones, y existen otros tantos que se inclinan por los beneficiarios, lo que resulta un tanto injusto dado que no hay ningún otro medio de defensa.

2.2 El procedimiento de ejecución de una fianza mercantil cuando el beneficiario de la póliza es una autoridad de la Federación, Estados, municipios o del Distrito Federal.

Dentro de las múltiples fianzas que se manejan en el sector afianzador, podemos encontrar aquellas en los que los beneficiarios de las pólizas es la Federación, los Estados, municipios o el Distrito Federal. Este tipo de fianzas son muy comunes y tienen un tratamiento especial, e inclusive tienen un procedimiento especial para reclamarlas. A continuación transcribiremos el artículo donde aparece dicho procedimiento:

ARTICULO 95.- "Las fianzas que las instituciones otorguen a favor de la Federación, del Distrito Federal, de los Estados y de los Municipios, se harán efectivas a elección del beneficiario, siguiendo los procedimientos establecidos en los artículos 93 y 93 bis de esta Ley, o bien, de acuerdo con las disposiciones que a continuación se señalan y de conformidad con las bases que fije el Reglamento de este artículo, excepto las que se otorguen a favor de la Federación para garantizar obligaciones fiscales a cargo de terceros, caso en que se estará a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación:

I.- Las instituciones de fianzas estarán obligadas a enviar según sea el caso, a la Tesorería de la Federación, a la Tesorería del Departamento del Distrito Federal, o bien a las autoridades estatales o municipales que correspondan, una copia de todas las pólizas de fianzas que expidan a su favor;

II.- Al hacerse exigible una fianza a favor de la Federación, la autoridad que la hubiera aceptado, con domicilio en el Distrito Federal o bien en alguna de las entidades federativas, acompañando la documentación relativa a la fianza y a la obligación por ella garantizada, deberá comunicarlo a la autoridad ejecutora más próxima a la ubicación donde se encuentren instaladas las oficinas principales, sucursales, oficinas de servicio o bien a la del domicilio del apoderado designado por la institución fiadora para recibir requerimientos de pago, correspondientes a cada una de las regiones competencia de las Salas Regionales del Tribunal Fiscal de la Federación.

La autoridad ejecutora facultada para ello en los términos de las disposiciones que le resulten aplicables, procederá a requerir de pago, en forma personal, o bien por correo certificado con acuse de recibo, a la institución fiadora, de manera motivada y fundada, acompañando los documentos que justifiquen la exigibilidad de la obligación garantizada por la fianza, en los establecimientos o en el domicilio del apoderado designado, en los términos a que se hace cita en el párrafo anterior.

Tratándose del Distrito Federal, de los Estados y de los Municipios, el requerimiento de pago, lo llevarán a cabo en los términos anteriores, las autoridades ejecutoras correspondientes.

En consecuencia, no surtirán efecto los requerimientos que se hagan a los agentes de fianzas, ni los efectuados por autoridades distintas de las ejecutoras facultadas para ello;

III.- En el mismo requerimiento de pago se apercibirán a la institución fiadora, de que si dentro del plazo de treinta días naturales, contado a partir de la fecha en que dicho requerimientos se realice, no hace el pago de las cantidades que se le reclaman, se le rematarán valores en los términos de este artículo;

IV.- Dentro del plazo de treinta días naturales señalado en el requerimiento, la institución de fianzas deberá comprobar, ante la autoridad ejecutora correspondiente, que hizo el pago o que cumplió con el requisito de la fracción V. En caso contrario, al día siguiente de vencido dicho plazo, la autoridad ejecutora de que se trate, solicitará a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas se rematen en bolsa, valores propiedad de la institución, bastantes para cubrir el importe de lo reclamado;

V.- En caso de inconformidad contra el requerimiento de pago, la institución de fianzas dentro del plazo de 30 días naturales, señalado en la fracción III de este artículo, demandará la improcedencia del cobro ante la Sala Regional del Tribunal Fiscal de la Federación de la jurisdicción que corresponda a la ubicación de los establecimientos o la del apoderado designado, a que se hace cita en la fracción II. primer párrafo de este artículo, donde se hubiere formulado el citado requerimiento, debiendo la autoridad ejecutora, suspender el procedimiento de ejecución cuando se compruebe que se ha presentado oportunamente la demanda respectiva, exhibiéndose al efecto copia sellada de la misma;

V.- El procedimiento de ejecución solamente terminará por una de las siguientes causas:

- a).- *Por pago voluntario;*
- b).- *Por haberse hecho efectivo el cobro en ejecución forzosa;*
- c).- *Por sentencia firme del Tribunal Fiscal de la Federación, que declare la improcedencia del cobro;*
- d).- *Porque la autoridad que hubiere hecho el requerimiento se desistiere del cobro.*

Los oficios de desistimiento de cobro, necesariamente deberán suscribirlos los funcionarios facultados o autorizados para ello”.

Como hemos podido apreciar, los beneficiarios de la póliza son personas morales (de conformidad con el artículo 25 del Código Civil para el D.F.), que se encuentran dentro de la Administración Pública. Como es de explorado derecho cuando una autoridad administrativa emite una resolución, específicamente una que implique coacción para hacer efectivo algún cobro, ésta debe de estar debidamente motivada y fundamentada, ya que invade la esfera jurídica del gobernado y por tanto es un acto de molestia. Estos actos de molestia pueden ser impugnados ante los tribunales administrativos, ya sean los Tribunales Contenciosos de cada Estado, o el Tribunal Fiscal de la Federación.

En el caso de las fianzas mercantiles, las cuales están reguladas por la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, deberán de seguirse las normas establecidas en el artículo 95, por lo que el tribunal competente para conocer de las inconformidades por requerimientos de pagos, formulados por las tesorerías, deberán de impugnarse ante el Tribunal Fiscal de la Federación, sin importar si

dichas tesorerías son de los Estados, del Distrito Federal o de la Federación. A este criterio es aplicable la siguiente tesis de los tribunales federales:

FIANZAS, INSTITUCIONES DE. LAS SALAS REGIONALES DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN SON COMPETENTES PARA CONOCER DEL JUICIO DE NULIDAD QUE AQUELLAS PROMUEVAN. El artículo 95 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas establece que las fianzas que las instituciones otorguen en favor de la Federación, del Distrito Federal, de los Estados y de los Municipios, se harán efectivas conforme a las disposiciones que se enumeran en el mencionado artículo y las que se otorguen a la Federación para garantizar obligaciones fiscales a cargo de terceros, se estará a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, señalando además, en su párrafo quinto, que en caso de inconformidad contra el requerimiento de pago, la institución de fianzas, dentro del plazo de treinta días naturales, demandará la improcedencia del cobro ante la Sala Regional del Tribunal Fiscal de la Federación de la jurisdicción que corresponda a la ubicación de los establecimientos o a la del apoderado designado como se señala en el primer párrafo de la fracción II del artículo en cita, de donde se concluye que es competencia de las Salas Fiscales conocer de los juicios de nulidad de la naturaleza indicada.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.
{V.2° 5 A}

Amparo directo 519/95. Fianzas Monterrey Aetna, S.A. antes Fianzas Monterrey, S.A. 7 de agosto de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Rivas Pérez. Secretario: Ernesto Encinas Villegas.

SEMENARIO JUDICIAL. NOVENA EPOCA. TOMO II. OCTUBRE
1995. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 547.

Los beneficiarios de las pólizas podrán presentarle la reclamación o requerimiento de manera personal o por correo certificado con acuse de recibo a la institución afianzadora. Dicha notificación podrá hacerse en cualquiera de las oficinas o establecimientos de la institución de que se trate, o en su defecto en el domicilio que haya señalado el apoderado designado para la Sala Regional del Tribunal Fiscal de la Federación.

Esa designación de apoderados se realiza enviando un escrito a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en su Dirección General de Seguros y Valores, la cual una vez que haya tomado conocimiento de éste hecho, mandará publicar en el Diario Oficial de la Federación, éste escrito.

Una vez que se ha hecho exigible la póliza de fianza, la autoridad que se menciona en el texto de la póliza como beneficiario de la misma, mandará a la autoridad ejecutora correspondiente la documentación que acredite:

a) La documentación relativa a la póliza de fianza expedida.

b) Los documentos que acrediten la obligación por ella garantizada.

Luego entonces, la autoridad ejecutora le requerirá a la afianzadora para que pague el adeudo de su fiado, para lo cual en su requerimiento anexará los documentos que comprueben la exigibilidad del crédito. En el artículo 1 del Reglamento del Artículo 95 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, se especifica cuales son los documentos que acreditan la exigibilidad de la fianza, los cuales son:

- a) Contrato o documento donde consta la obligación del fiado.
- b) Copia de la Póliza de Fianza.
- c) Acta, redactada por las autoridades competentes, donde consten los actos u omisiones del fiado que constituyan el incumplimiento de su obligación.
- d) Liquidación.
- e) Si existiere, copia de la demanda de inconformidad o cualquier otro recurso legal presentado por el fiado.
- f) Los demás documentos que se estimen convenientes.

Si faltare alguno de estos documentos o todos se puede pedir la nulidad de requerimiento, debido a que adolece de un requisito que la ley exige, por tanto sería ilegal. Es aplicable la siguiente tesis:

FIANZAS, LEY FEDERAL DE. SU ARTICULO 95, FRACCIÓN I, ESTABLECE QUE PARA HACER EFECTIVA UNA FIANZA OTORGADA A FAVOR DE LA FEDERACIÓN, DEL DISTRITO FEDERAL, DE LOS ESTADOS Y DE LOS MUNICIPIOS, SE DEBE DE CUMPLIR, ENTRE OTROS REQUISITOS, QUE AL REQUERIMIENTO SE ACOMPAÑEN LOS DOCUMENTOS QUE JUSTIFIQUEN LA EXIGIBILIDAD DEL CRÉDITO. De conformidad con esto, si de la póliza de fianza expedida por la quejosa, se advierte que dicha fianza se otorga para garantizar la debida inversión del anticipo que por igual suma reciba la empresa fiada, en moneda de curso legal, del Gobierno del Estado de Puebla, y de igual forma expidió un documento de ampliación a dicha fianza, con motivo del segundo y último pago que el gobierno citado, se comprometió a entregar a la empresa fiada para el cumplimiento del pedido solicitado, se desprende que la entrega de dichas cantidades a la empresa fiada para su debida

inversión, es condición indispensable para justificar la exigibilidad del crédito a la institución afianzadora. Pues bien, respecto al citado, el Gobierno del Estado de Puebla, sí demostró su entrega a la fiada (exhibiendo copia certificada del cheque expedido y del correspondiente acuse de recibo), pero esta circunstancia no la probó fehacientemente, por lo que hace al documento en el que amplió la fianza, en virtud de que no acompañó al requerimiento que le efectuó a la quejosa, ningún documento que demuestre indubitablemente que la empresa fiada recibió dicha cantidad para invertirla conforme a lo convenido en el pedido celebrado, por consiguiente, es de concluirse que no se encuentra cubierto el requisito indispensable para la exigibilidad del crédito por el cual se expidió la ampliación de la fianza, y por lo mismo el requerimiento resulta improcedente, por no cumplirse con uno de los requisitos indispensables que señala la fracción I, del artículo 95, de la Ley de Fianzas.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA
ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 433/91. Fianzas Monterrey, S.A. 26 de junio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Gongora Pimentel. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro.

· SEMANARIO JUDICIAL. OCTAVA EPOCA. TOMO X. OCTUBRE
1992. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 338.

Una vez que se le ha presentado el requerimiento, la ley le otorga a la institución afianzadora, un plazo de 30 días naturales para pagar, en caso contrario dicho

plazo es el que tiene para acudir al Tribunal Fiscal de la Federación para demandar la nulidad del requerimiento.

Es conveniente indicar, que las autoridades, Tribunal Fiscal de la Federación, Autoridades ejecutoras, e inclusive los Tribunales Federales, han violado el espíritu de la ley, toda vez que existe una máxima del derecho que dice: "Donde la Ley no distingue, no se debe distinguir", esto lo digo, por que en fechas recientes, las autoridades al no saber presentar una reclamación, y lo peor del todo el no tener una mínima idea de lo que es la fianza mercantil, han cometido una serie de errores que le ha costado a la administración pública, y esto ha orillado a que se solapen unas a otras, y con ello los tribunales se vuelven un tanto parciales. Por dar unos ejemplos: la autoridad trata de hacer una distinción entre lo que es reclamación y lo que es requerimiento, siendo que la ley no hace tal distinción, pero lo peor es que tratan de utilizar ésta distinción para decir que el artículo 120 de la Ley, no es aplicable a los requerimientos, este precepto legal, habla de la figura de la caducidad, la cual nos menciona que si una vez que se ha hecho exigible la póliza o ha terminado su vigencia, el beneficiario de la misma, cuenta con un plazo de 180 días naturales para presentar su reclamación, de lo contrario caduca su derecho para hacerlo; lo anterior lo hacen, ya que como es del conocimiento público, la maquinaria burocrática es demasiado lenta, provocando que no reclamen en el tiempo indicado por la ley, y orillando a hacer esta practica que inclusive se ha convertido en jurisprudencia⁴⁰.

Otro ejemplo que podemos decir es que este precepto legal le da la facultad a la autoridad que es la beneficiaria de la póliza a reclamar mediante el procedimiento establecido en el artículo 93 y 93 Bis, o por el 95, pero esta facultad indica que

⁴⁰ cfr. Víctor Hugo Flores Arrieta, Operatividad De La Caducidad En Favor De Las Instituciones de Fianzas, Tesis para obtener el Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Facultad de Derecho, México 1996 pág. 141.

debe ser uno u otro, pero no ambos, es decir, existen autoridades que primero reclaman como si fueran particulares, y al dictaminárselas improcedentes, en vez de continuar con el procedimiento establecido en el artículo 94 de la Ley, prefieren requerir a través del artículo 95, lo cual es inconstitucional, ya que el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que ninguna persona, eso incluye las autoridades, podrán gozar de fuero o emolumentos, y las autoridades ejecutoras y el Tribunal Fiscal de la Federación al dictar su sentencia en la que considera que los requerimientos son legales, le dan ese fuero a la autoridad que funge como beneficiario. Y así podríamos seguir dando muchos más ejemplos, pero con estos dos creo que es suficiente para hacer notar la gravedad de esto.

Aquí la distinción, que existe entre este procedimiento, y el que está establecido en el 94, estriba en que el beneficiario de la póliza, ha decidido no presentar su reclamación como si fuera particular, sino que ha elegido hacerlo por un procedimiento que es más burocrático y que al final resulta que se invierte más tiempo para recuperar una cantidad de dinero, cuando puede realizarse en la mitad del tiempo, y esto se debe a que el Tribunal Fiscal de la Federación tiene una carga impresionante de trabajo.

2.3 El procedimiento establecido para ejecutar una fianza mercantil del tipo judicial penal.

La mayoría de la gente, al escuchar la palabra fianza, piensa inmediatamente cuando él o alguno de sus familiares o amigos, se han visto envueltos en un procedimiento judicial penal. Y esto es debido a que en la jerga de las agencias del ministerio público y de los juzgados penales, cuando una persona quiere estar en libertad durante el procedimiento, le indican que sólo si otorga una "fianza".

podrá estar en libertad. Pero como ya lo hemos explicado, las fianzas tiene diferentes modalidades, no solo judiciales, sino administrativas, de fidelidad, etc., y dentro de las judiciales existen las civiles, las mercantiles, las de amparo, las penales, etc.

Las fianzas judiciales penales, tienen como objetivo dos cosas:

- a) Que se obtenga la libertad del procesado o del sentenciado.
- b) Que se garantice la reparación del daño y las posibles multas a que se haga acreedor.

Las fianzas que garantizan la libertad condicional, no son judiciales penales, ya que el beneficiario de la póliza no es ningún Juzgado, sino Prevención Social, que depende directamente de la Secretaría de Gobernación.

Bien, ahora hablaremos sobre el procedimiento para hacer efectiva la fianza judicial penal, para lo cual analizaremos el artículo 130 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, que a la letra dice:

ARTICULO 130.- "Las fianzas otorgadas ante autoridades judiciales del orden penal, se harán efectivas conforme a las siguientes reglas:

1.- La autoridad judicial, para el solo efecto de la presentación del fiado, requerirá personalmente o bien por correo certificado con acuse de recibo, a la institución fiadora en sus oficinas principales, sucursales, oficinas de servicio o bien en el domicilio del apoderado designado para ello. Dicho requerimiento podrá hacerse en cualquiera de los establecimientos mencionados o en el domicilio del

apoderado de referencia, que se encuentre más próximo al lugar donde ejerza sus funciones la autoridad judicial de que se trate;

II.- Si dentro del plazo concedido, no se hiciera la presentación solicitada, la autoridad judicial lo comunicará a la autoridad ejecutora federal o local, según sea el caso, para que proceda en los términos del artículo 95 de esta Ley. Con dicha comunicación deberá acompañarse constancia fehaciente de la diligencia de requerimiento;

III.- La fianza será exigible desde el día hábil siguiente al del vencimiento del plazo fijado a la afianzadora para la presentación del fiado, sin que lo haya hecho.”

De la simple lectura del citado precepto legal se desprende que el primer paso consiste en notificarle a la institución afianzadora que debe presentar al procesado o al sentenciado. Una vez hecho lo anterior, y si la institución de fianzas no presenta ante el juzgador a la persona requerida, le mandará a la autoridad ejecutora, es decir, a las tesorerías estatales, a la Tesorería de la Federación o a la Tesorería del Distrito Federal, y dichas autoridades, requerirán a las instituciones en términos del artículo 95 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

De acuerdo al criterio de los tribunales federales, la exigibilidad de la fianza comienza cuando se le ha requerido a la institución afianzadora la presentación del fiado, lo cual es totalmente jurídico, toda vez que es una fianza de tiempo indeterminado; es decir, este tipo de fianzas no tienen una vigencia, porque un proceso penal varía el tiempo para resolverse. El juez sólo necesitará enviar a la autoridad ejecutora la copia de la póliza de fianza y la notificación que le hizo a la institución para que presentara al fiado. Son aplicables las siguientes tesis al razonamiento antes vertido:

FIANZAS PENALES. DOCUMENTOS QUE DEBEN ANEXARSE PARA EL REQUERIMIENTO DE PAGO. NO ES NECESARIO QUE SE HAGA MEDIANTE COPIAS CERTIFICADAS. Precisado, en tesis jurisprudencial, cuáles son los documentos que deben adjudicarse a los requerimientos de pago formulados al hacerse efectiva una fianza, es procedente establecer que ningún artículo de la Ley de Fianzas ni jurisprudencia alguna de la Suprema Corte de Justicia previenen o han prevenido que las copias de documentos que justifiquen la exigibilidad del crédito deben ser certificadas, pues sólo se refieren a documentación fehaciente, en concordancia con lo prevenido en los artículos 117, inciso c) segundo párrafo y 130 de la citada ley; en tales condiciones, deben tenerse como válidos los requerimientos en los que se adjunten documentos de esa calidad, los cuales, por provenir de una autoridad y no haber sido redargüidos de falsos, tienen la validez que les da la ley citada, que es la del acto reclamado, y que no admite supletoriedad en ese aspecto.

Sexta Epoca, Tercera Parte:

Vol. XXI, Pág. 40. R.F. 159/56. Afianzadora Mexicana, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXI, Pág. 40. R.F. 433/56. Compañía de Fianzas Lotonal,
S.A. Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXIII, Pág. 22. R.F. 121/57. Compañía de Fianzas Lotonal,
S.A. Unanimidad de 4 votos.

Vol. XLVI, Pág. 30. R.F. 339/56. Cia. de Fianzas Lotonal, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. L, Pág. 114. A.R. 78/57. Afianzadora Mexicana, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

APÉNDICE 1917-1985, TERCERA PARTE, PAG. 419.

APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO
JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SEGUNDA PARTE. SALAS Y
TESIS COMUNES. VOL. III. PAG. 1439.

**PENALES. DOCUMENTOS QUE DEBEN ANEXARSE PARA EL
REQUERIMIENTO DE PAGO.** Al requerimiento de pago debe la
Tesorería anexar la póliza de fianza, o copia certificada de la
misma y la documentación fehaciente que justifique la existencia y
la exigibilidad del crédito, o sean las constancias correspondientes
a la diligencia en que se haya notificado a la afianzadora la orden
para la presentación del reo y el auto del juez de la causa que
mande hacer efectiva la póliza.

Sexta Epoca, Tercera Parte:

Vol. XXIV, Pág. 13. A.R. 2346/59. Cia. de Fianzas Lotonal, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXIV, Pág. 13. A.R. 1662/59. Cia. de Fianzas Lotonal, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXV, Pág. 51. A.R. 2685/59. Afianzadora Mexicana, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXVIII, Pág. 23. A.R. 2713/59. Afianzadora Mexicana, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXX, Pág. 42. A.R. 4577/59. Afianzadora Mexicana, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

APÉNDICE 1917-1985, TERCERA PARTE, PAG. 416.

APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO
JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SEGUNDA PARTE. SALAS Y
TESIS COMUNES. VOL. III. PAG. 1437.

FIANZAS, REQUERIMIENTO DE PAGO. El Tribunal Fiscal de la Federación está facultado para examinar la validez del requerimiento administrativo, independientemente de que se haya consentido o no al auto judicial que ordenó hacer efectiva la póliza, puesto que la resolución de la autoridad tributaria tiene su legalidad propia, y debe declararse su nulidad cuando no llena los requisitos que exige la ley. La Tesorería no puede limitarse a cumplir mecánicamente la orden de la autoridad judicial, ya que está obligada a exigir a dicha autoridad que le remita la documentación suficiente para estar legalmente en posibilidad de formular el requerimiento de pago.

Sexta Epoca, Tercera Parte:

Vol. XXVIII, Pág. 22. A.R. 3715/59. Afianzadora Mexicana, S.A. 5 votos.

FIANZAS, REQUERIMIENTO FISCAL. La circunstancia de que al remitirse el requerimiento fiscal no se acredite haberse notificado el auto que ordenó hacer efectiva la póliza, es insuficiente por sí sola, para decidir la invalidez del mencionado requerimiento. Para la legalidad del requerimiento fiscal se exige que el mismo esté acompañado del auto que ordena hacer efectiva la fianza, pero no es necesario anexar constancia de que el juez penal notificó dicho auto a la afianzadora, puesto que, como también lo ha resuelto en repetidas ocasiones esta Segunda Sala, los documentos que fundan y motivan el cobro de una fianza son aquéllos que justifican la exigibilidad del crédito que son: el auto que ordena la presentación del fiado, la diligencia en que se haya notificado este acuerdo a la empresa afianzadora y el auto del juez que manda hacer efectiva la fianza, esto es, que no se encuentra entre dichos documentos el relativo a la constancia de notificación del último de los acuerdos mencionados. Lo anterior es así, toda vez que, desde el punto de vista fiscal, el acuerdo que ordena hacer efectiva la fianza, es un auto de mandamiento y esta clase de acuerdos no es necesario que se notifiquen previamente a su cumplimiento, sino que los mismos se hacen del conocimiento de los interesados en el momento de su ejecución.

Sexta Epoca, Tercera Parte:

Vol. LX, Pág. 62. A.R. 750/62. Cia. de Fianzas Lotonal. S.A. 5 votos.

FIANZAS, REQUISITOS DE LOS REQUERIMIENTOS. De acuerdo con los artículos 95 y 130 de la Ley de Instituciones de Fianzas, la Tesorería, para requerir del pago de una fianza, debe anexar a dicho requerimiento los documentos que le envió el juez de la causa, y como este funcionario está obligado a demostrar a la Tesorería que se notificó a la compañía afianzadora para que presentara a su fiado, es claro que esta constancia, así como el acuerdo que ordena que se haga efectiva, son los documentos indispensables que justifican la legalidad, o sea el fundamento y motivo del procedimiento económico coactivo.

Sexta Epoca, Tercera Parte:

Vol. XIX, Pág. 46. A.R. 180/58. Afianzadora Mexicana, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

FIANZAS, REQUISITOS DEL REQUERIMIENTO DE PAGO. El Tribunal Fiscal no debe examinar la validez de las actuaciones realizadas en un proceso penal sino únicamente resolver, de acuerdo con los artículos 95 y 130 de la Ley de Instituciones de Fianzas, si es legal o no el acto administrativo consistente en el requerimiento que se combate. Independientemente de que el juez del Orden Criminal se haya ajustado a la ley o la haya infringido, el órgano contencioso administrativo debe examinar si el requerimiento de pago que expida la Tesorería cumplió o no los requisitos que justifican la legalidad del cobro, para lo cual debe analizar si al acto administrativo se acompañaron los documentos relativos. Así pues, aun en la hipótesis de que estén apegadas a la ley las actuaciones del juez penal, puede anularse el

requerimiento administrativo, si el mismo no cumple las formalidades legales que le son propias.

Sexta Epoca, Tercera Parte:

Vol. XX, Pág. 41. A.R. 4126/58. Cía. de Fianzas Lotonal, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

FIANZAS PENALES. FALTA DE ENVIO A LA COMPAÑÍA AFIANZADORA DE LA COPIA DEL OFICIO REMISIÓN DE DOCUMENTOS DIRIGIDO POR LA AUTORIDAD PENAL A LA TESORERÍA. El envío por la autoridad penal, a la compañía afianzadora, de la copia del oficio con que remitió los documentos a la Tesorería, para que ésta hiciera efectiva la fianza, no es un requisito que afecte la validez del requerimiento de pago, en virtud de que los elementos que se contienen en dicho oficio también lo están en el expresado requerimiento, además de que no se encuentra establecida, ni en la Ley de Instituciones de Fianza, ni en el Reglamento de su artículo 95, ninguna gestión que puedan o deban hacer las afianzadoras al recibir la copia del aludido oficio-remisión.

Sexta Epoca, Tercera Parte:

Vol. XXXVIII, Pág. 56. A.R. 2926/60. "Afianzadora Mexicana" S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXXIX, Pág. 44. A.R. 6109/59. Afianzadora Mexicana, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXXIX, Pág. 43. A.R. 3759/60. Afianzadora Mexicana, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXXIX, Pág. 43. A.R. 5042/60. Afianzadora Insurgentes, S.A.
Unanimidad de 4 votos.

Vol. XLVIII, Pág. 35. A.R. 8379/60. Afianzadora Mexicana, S.A. 5
votos.

APÉNDICE 1917-1985, TERCERA PARTE, PAG. 419.

APÉNDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO
JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SEGUNDA PARTE. SALAS Y
TESIS COMUNES. VOL. III. PAG. 1440.

Si la institución afianzadora es requerida conforme al artículo 95 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, entonces podrá hacer uso de todos los recursos, de todos los preceptos legales, así como de todos los criterios que ya se mencionaron, para tachar de ilegal un requerimiento de éste tipo, y por tanto se podrá demandar su nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación:

**FIANZA, EXPEDIDA PARA GARANTIZAR LA LIBERTAD
PROVISIONAL. EN CONTRA DEL REQUERIMIENTO DE PAGO
DE LA CANTIDAD QUE AMPARA, PROCEDE EL JUICIO DE
NULIDAD ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN.**

Cuando se trata de una póliza de fianza expedida para garantizar la libertad provisional del fiado dentro de un proceso penal y lo controvertido no es la legalidad de las actuaciones realizadas por el juez de la causa en el proceso penal, sino el acto administrativo

de requerimiento de pago de la cantidad amparada por dicha póliza, procede el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA
ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 1201/93. Afianzadora Insurgentes, S.A. 11 de junio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Humberto Hernández Fonseca. Secretaria: Martha Elba Hurtado Ferrer.
SEMANARIO JUDICIAL. OCTAVA EPOCA. TOMO XII. OCTUBRE 1993. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 429.

La diferencia, entre el procedimiento especial de fianzas y este procedimiento para hacer efectiva la fianza mercantil, deriva principalmente de tres cosas, y que son :

- a) El beneficiario siempre es algún Juez Penal en la fianzas judiciales Penales.
- b) Siempre tendrá que enviar su requerimiento a la tesorería que le corresponda.
- c) La tesorería siempre requerirá conforme al artículo 95.

Por lo que los requerimientos son semejantes con el anterior procedimiento que se analizó.

2.4 El procedimiento establecido para hacer efectiva una fianza cuando se garantiza créditos fiscales.

Cuando se habla de este procedimiento, volvemos a entrar al campo de la polémica, y digo esto, toda vez que las autoridades judiciales y administrativas, nuevamente se han unido para desvirtuar la esencia de la ley, ya que si bien es cierto que el artículo 95 del multicitado cuerpo legal, establece que las fianzas que garanticen créditos fiscales, les será aplicado el Código Fiscal de la Federación, pero esta aplicación se refiere exclusivamente al procedimiento para hacerlas efectivas, pero no para sus figuras jurídicas, como lo han tratado de difundir las autoridades, influyendo inclusive a doctrinarios, un ejemplo de ello es el maestro Hugo Carrasco Iriarte, que en su libro "Lecciones de Practica Contenciosa Fiscal"⁴¹, menciona, por dar dos ejemplos, que la presentación de la demanda de nulidad es de cuarenta y cinco días hábiles como lo marca el Código Fiscal de la Federación, sin embargo, la ley de fianzas, que es la aplicable por ser la ley especial, señala que el término es de 30 días naturales.

Otro ejemplo de lo anterior, se da cuando menciona que esta de acuerdo en que no se haga la denuncia del pleito al fiado en términos del artículo 118 Bis de la ley, lo que es totalmente fuera del campo jurídico, ya que en el supuesto en que los terceros, es decir los fiados, cuenten con pruebas para comprobar que el requerimiento es ilegal, no las van a poder aportar porque según el Tribunal Fiscal de la Federación y la Suprema Corte de Justicia de la Nación no tiene un derecho incompatible. Esto es una aberración jurídica, ya que el juzgador debe de allegarse de cualquier prueba para llegar a la verdad jurídica, no importando de donde provengan siempre y cuando sean legales, y no ateten a la moral y las buenas costumbres.⁴² Otro ejemplo de esta mala interpretación por parte de los altos tribunales lo podemos leer en la siguiente tesis aislada:

⁴¹ cfr. Hugo Carrasco Iriarte, Lecciones de Práctica Contenciosa en Materia Fiscal, Edit. Themis, México 1995, quinta edición, págs. 248 y 251.

⁴² *Idem*, págs. 255 y 258.

AFIANZADORAS. NO PUEDEN DISCUTIR LEGALIDAD O ILEGALIDAD DE CREDITOS GARANTIZADOS NI DE LOS ACTOS QUE LOS FINQUEN. Las afianzadoras sólo pueden oponerse a los requerimientos de pago, alegando la improcedencia del cobro, pero en ningún caso tendrán acción para discutir la legalidad o ilegalidad de los créditos garantizados ni de los actos que los finquen. El interés jurídico de la Compañía Afianzadora se circunscribe a las afectaciones que puede causarle el requerimiento de pago del crédito garantizado y no la resolución a la que se condicionó la exigibilidad de la garantía o la notificación de la misma cuya legalidad, en su caso, debió plantearse en otra instancia y por quien se encontrara legitimado para hacerlo, que en la especie es el fiado. Para que la afianzadora pudiera alegar vicios en la resolución que fincó el crédito, era menester que como deudora solidaria hubiera demandado en la instancia correspondiente, la nulidad de la resolución que fincó el crédito fiscal al deudor principal, lo cual no aconteció, ya que de autos no se desprende que haya existido ninguna promoción en el sentido de demandar tal nulidad.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEXTO CIRCUITO

Amparo directo 218/88. Central de Fianzas, S. A. 10 de mayo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio Patián Romero. Secretario: José Luis Estrada Delgadillo.

INFORME 1988. TERCERA PARTE. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 1019.

En resumen podemos decir que una fuente del derecho fiscal es la Ley,⁴³ y por tanto se debe acatar, sin tratar de hacer distinciones, y sin interpretarla con un fin que no sea jurídico.

Bien con ello hemos visto que este procedimiento deriva del artículo 95 de la Ley de Fianzas, y es por ello que las diferencias que existe con el procedimiento especial de fianzas, sean las mismas.

Con esto hemos concluido el breve análisis de los diferentes procedimientos que están regulas en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

⁴³ Raúl Rodríguez Lobato, Derecho Fiscal, Edit. Harla, México 1995, segunda edición, págs. 23 a 31.

CAPITULO 3: BASES DOCTRINALES DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FIANZAS.

3.1 El procedimiento especial de fianzas conforme al criterio de los estudiosos del derecho

3.2 Diferencias entre los procedimientos ordinarios y ejecutivos mercantiles establecidos en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en relación con el procedimiento especial de fianzas.

3.1 El procedimiento especial de fianzas conforme al criterio de los estudiosos del derecho.

Sobre este tema en particular debemos indicar que no existe nada escrito al respecto, por un lado sólo encontramos algunos libros que hablan de la denominada "fianza de empresa", y por el otro, estos libros sólo se limitan a dar unos cuantos antecedentes de este tipo de contrato, otros tantos se dedican a tratar de aclarar ambigüedades, pero ninguno habla sobre cuáles son los pasos que se deben seguir, para el cobro de una fianza mercantil.

Algunas personas, al escuchar éste último razonamiento, dirán que no es necesario, que todo el procedimiento se encuentra perfectamente regulado en la ley; y efectivamente en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas encontrarán todos los procedimientos que explicamos, pero esto no es suficiente para poder saber si lo que estamos haciendo es lo correcto. Para poderlo saber, es necesario haber conocido estos procedimientos durante varios años, o ser un técnico en la materia, ya que todos los procedimientos para hacer efectivas las fianzas, requieren de una técnica especial que sólo se adquiere por el constante manejo de los procedimientos.

Pero bien, ¿Qué podemos decir por bases doctrinales del procedimiento especial de fianzas?, la respuesta a esta interrogante, tiene dos sentidos, la primera de ella es si nos referimos al sustento jurídico con que actúan las instituciones para dictaminar procedentes o improcedentes una reclamación; y la otra, que se refiere a los conceptos que son el soporte del procedimiento especial de fianzas.

En este orden de ideas, diremos que para el primer caso que son las bases doctrinales para determinar si se paga o no una reclamación presentada a una institución afianzadora, éstas se sustentan para hacer su dictamen, en toda la

doctrina jurídica que le sea favorable, para tratar de liberarse de su obligación fiadora, y de esta forma obtener un lucro, sin que para ello tenga que responder en lo futuro de dicha obligación, es decir, el beneficiario acudió a presentar su escrito, pero con base en la ley, o en alguna forma de extinción de la obligación, o en alguna causa de improcedencia, determinó que no debía pagar, y con ello la cantidad que se pagó como prima quedó como ganancia, puesto que esto es el negocio de la afianzadora. Pero al escuchar esta motivación el lector podrá decirse así mismo: "si esta muy bien, pero la doctrina jurídica es muy amplia, ¿cuál de toda esta información es la que va a utilizar?. Pues la respuesta, a esta cuestión es decirle a nuestro lector, que el abogado de una afianzadora aplicará primeramente sus conocimientos que tenga del tema, en seguida consultara sólo aquel material que le pueda servir, esto es, divide por materia la doctrina (penal, civil, laboral, etc.), y en seguida dentro de cada una de estas materias buscará aquellos elementos que le sirvan para no pagar y de esta manera quitarle una responsabilidad a la institución.

En el segundo caso, diremos que el procedimiento especial de fianzas tiene sus fundamentos en la legislación procesal mercantil, pero no quiere decir que sea igual a un juicio ordinario o ejecutivo mercantil, no, lo que se pretende decir es que la ley Federal de Instituciones de Fianzas es mercantil totalmente como lo establece el artículo 2, que nos indica que la naturaleza de la fianza que otorgue una institución autorizada por el gobierno federal para expedir pólizas, se le considerará mercantil. Y con ello queda de manifiesto que las bases doctrinales son las procesales mercantiles. Además cabe señalar que la propia ley en su artículo 113 establece que en lo no previsto será aplicable al caso la legislación mercantil.

En conclusión podemos decir que las bases doctrinales del juicio especial de fianzas van a ser todos aquellos elementos que la doctrina le proporcionen a una

institución para que se pueda defender de un requerimiento que le haga el beneficiario de la póliza, o en su defecto para que un beneficiario pueda reclamar adecuadamente sus derechos, dependiendo de la materia jurídica que se trate en la póliza de fianza.

Nuevamente cabe señalar que es conveniente empezar a escribir sobre estos procedimientos, puesto que tiene una legislación propia, y por tanto un tratamiento especial, por lo que también tienen conflictos propios que deben ser analizados por los estudiosos del derecho.

3.2 Diferencias entre los procedimientos ordinarios y ejecutivos mercantiles establecidos en la ley Federal de Instituciones de Fianzas, en relación con el juicio especial de fianzas.

Este tema, se trató de manera independiente a los demás procedimientos, ya que aunque son mercantiles y se encuentran bajo el rubro de procedimientos especiales en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, estos dos procedimientos los utiliza la institución para garantizar la recuperación de un posible pago o para recuperar dicho pago.

Esta distinción que se tratará en seguida, se hizo debido a que la mayoría de la gente no sabe que existe el procedimiento especial de fianzas para hacer efectiva una póliza y en muchas ocasiones tramitan un procedimiento ordinario; también en la practica se han llegado a presentar casos en los que los beneficiarios piensan que la póliza de fianza es un titulo ejecutivo.

Cuando una institución de fianzas quiere ejercitar una acción contra sus fiados, solicitantes, obligados solidarios o contrafiadores, tiene dos procedimientos para

hacerlo, el ejecutivo mercantil y el ordinario mercantil. Para poder decidir cual va a utilizar la institución, analiza si ya pagó o si no lo ha hecho pero existe la posibilidad de hacerlo. Para poder analizar estos dos caminos es conveniente que analicemos los siguientes preceptos legales de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas:

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

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

ARTICULO 97.- Las instituciones de fianzas tendrán acción contra el solicitante, fiado, contrafiador u obligado solidario, antes de haber ellas pagado, para exigir que garanticen por medio de prenda, hipoteca o fideicomiso, las cantidades por las que tenga o pueda tener responsabilidad la institución, con motivo de su fianza, en los siguientes casos:

a).- Cuando se les haya requerido judicial o extrajudicialmente el pago de alguna cantidad en virtud de fianza otorgada;

b).- Cuando la obligación garantizada se haya hecho exigible, aunque no exista el requerimiento a que se refiere el inciso anterior;

c).- Cuando cualquiera de los obligados sufran menoscabo en sus bienes, de modo que se halle en riesgo de quedar insolvente;

d).- Cuando alguno de los obligados haya proporcionado datos falsos respecto a su solvencia o a su domicilio;

e).- Cuando la institución de fianzas compruebe que alguno de los obligados a que se refiere este artículo incumpla obligaciones de terceros de modo que la institución corra el riesgo de perder sus garantías de recuperación; y

f).- En los demás casos previstos en la legislación mercantil.

ARTICULO 98.- Las instituciones de fianzas tendrán acción contra el solicitante, fiado, contrafiador u obligado solidario, para obtener el secuestro precautorio de bienes antes de haber ellas pagado, con la sola comprobación de alguno de los extremos a que se refiere el artículo anterior.

La acción a que se refiere este artículo podrá ser ejercitada por las instituciones de fianzas, antes del juicio simultáneamente con la demanda o después de haber iniciado el juicio respectivo. En el primero de los casos señalados, las instituciones de fianzas deberán entablar la demanda en la forma y plazos prescritos por el Código de Comercio.

Cuando durante la substanciación del procedimiento a que se refiere este artículo, la afianzadora haga pago de la reclamación con cargo a la fianza o fianzas por las que se promovió el mismo y en su caso, se decrete la medida precautoria aquí prevista, la institución fiadora podrá elegir cualquiera de los procedimientos de recuperación establecidos en esta Ley o bien, si el juicio no ha sido concluido,

dentro del mismo podrá acogerse al procedimientos señalado en el siguiente párrafo.

La afianzadora informará al juez sobre el pago efectuado y sin mayores formalidades, demandará el reembolso de lo pagado y sus accesorios al fiado o a los obligados solidarios que hayan sido demandados y embargados en su caso, acompañando las copias necesarias para traslado, así como la certificación del adeudo a que se refiere el artículo 96 de esta Ley y solicitará que se declare que el embargo precautorio adquiera el carácter de definitivo, por el monto pagado y sus accesorios.

Posteriormente se continuará con el procedimiento correspondiente.

El primer artículo transcrito, habla del juicio ejecutivo mercantil, pero muchos al leerlo, dirán que este no puede ser el fundamento para ejercitar una acción ejecutiva, sin embargo, les diremos que estas personas que pensaron esto, están equivocadas. En base a lo siguiente:

- a) Si la afianzadora ha dictaminado que la reclamación es procedente total o parcialmente, realiza el pago correspondiente.
- b) El beneficiario de la póliza al recibir el pago tendrá que emitir con las formalidades correspondientes, el recibo del dinero recibido.
- c) Con el recibo o sin él, la institución afianzadora, dado que ha pagado una cantidad de dinero, y previo a éste pago el fiado tuvo conocimiento que el beneficiario estaba reclamando la póliza de fianza, sin que haya proporcionado algún elemento para desvirtuar el dicho del beneficiario, podrá promover el juicio ejecutivo mercantil, para recuperar el dinero que ha pagado.

d) Para promover el juicio ejecutivo, podrá acreditar la procedencia de la vía con los siguientes documentos: Contrato que celebró la empresa con el fiado, solicitante, contrafiador u obligados solidarios (documento que consigna la obligación); copia simple de la póliza de fianza y la certificación de adeudo signada por aquel apoderado facultado para ello (documentos mencionados en el artículo 96). Con estos documentos es suficiente para poder condenar a los demandados. Los tres documentos en su conjunto, constituyen el título ejecutivo.

e) Sin embargo para no dejar dudas sobre ello se puede adicionar todas aquellas pruebas que la actora considere necesarios para robustecer su demanda.

Al final de este capítulo se podrá observar un modelo de una demanda de un juicio ejecutivo mercantil, promovido por una afianzadora, marcada como anexo 6, así como del auto que debe dictarse para que se admitida la demanda, anexo 7.

Si la afianzadora aún no ha pagado podrá promover el juicio Ordinario Mercantil, pero sólo si se acreditan alguna de las hipótesis previstas en el citado artículo 97. La finalidad de promover este tipo de juicio, que se encuentra regulado en el artículo 98, es la de constituir una garantía para la institución de fianzas, ya que existe el peligro de que se tenga que pagar la reclamación al beneficiario y no se cuenten con las suficientes garantías de recuperación.

Antes de las reformas del 3 de enero de 1997, sólo se trababa el embargo precautorio, y no se continuaba con ese procedimiento, teniendo que promover por cuerda separa el juicio ejecutivo. Con las nuevas reformas, se adicionó un párrafo con el que las instituciones son beneficiadas, en el cual se les faculta a solicitar al Juez que conozca del juicio Ordinario, declare que el embargo precautorio adquiere el carácter de definitivo, toda vez que la institución ha

pagado su obligación fiadora; aunque el ideal sería que una vez que la afianzadora cubra su adeudo, le informe el Juez y el juicio ordinario se convierta automáticamente en ejecutivo.

Al final de este capítulo marcado con el anexo 8, se podrá observar un modelo de una demanda, promovida por una afianzadora conforme al artículo 97 y 98, así como el auto admisorio, anexo 9.

Pues bien para concluir este capítulo, es menester indicar que la diferencia tajante que existe entre estos juicios y el procedimiento especial de fianzas consiste en que estos tipos de juicios son promovidos por las afianzadoras, demandando a sus solicitantes, fiados, obligados solidarios. Y el procedimiento establecido en el artículo 94 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, como ya lo hemos indicado es cuando el beneficiario de la póliza, demanda a la afianzadora.

CAPITULO 4: ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FIANZAS, ANTERIOR Y POSTERIOR A LA REFORMA DEL 3 DE ENERO DE 1997.

4.1 El procedimiento especial de fianzas anterior a la reforma.

4.2 El procedimiento especial de fianzas posterior a la reforma.

4.3 Similitudes, diferencias y proposiciones ante la reforma de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

4.1 El procedimiento especial de fianzas anterior a la reforma.

Para poder hacer un análisis del procedimiento especial de fianzas actual, y poder criticarlo es necesario conocer cuál era su contenido antes de la reforma, para posteriormente analizar la reforma, es por ello que a continuación transcribo el anterior texto de la ley:

ARTICULO 94.- Los juicios contra las instituciones de fianzas se substanciarán conforme a las siguientes reglas:

I.- Se emplazará a la institución y se le correrá traslado de la demanda para que la conteste en un plazo de cinco días, aumentado con los que corresponda por razón de la distancia;

II.- Se concederá un término ordinario de prueba por diez días, transcurrido el cual, actor y demandado, sucesivamente, gozarán de un plazo de tres días para alegar por escrito;

III.- El tribunal o juez dictará sentencia en el plazo de cinco días;

IV.- Contra las sentencias dictadas en los juicios a que se refiere este artículo, procederá el recurso de apelación en ambos efectos. Contra las demás resoluciones, procederán los recursos que establece el Código Federal de Procedimientos Civiles.

V.- Las sentencias y mandamientos de embargo dictados en contra de las instituciones de fianzas, se ejecutarán exclusivamente por conducto de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, conforme a las siguientes reglas:

a).- *Tratándose de sentencia que condene a pagar a la institución, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, dentro de los diez días siguientes al recibo de la ejecutoria, la requerirá para que cumpla. Si dentro de las setenta y dos horas siguientes la institución no comprueba haberlo hecho, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas ordenará el remate en bolsa, de valores propiedad de la institución y pondrá la cantidad que corresponda a disposición de la autoridad que conozca el juicio.*

b).- *Tratándose de mandamientos de embargo dictados por la autoridad judicial o administrativa, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas determinará los bienes de la institución que deban afectarse en garantía exclusiva del cumplimiento de las obligaciones por las que se ordenó el embargo. La misma Comisión dictará las reglas sobre el depósito de dichos bienes;*

VI.- *El Código Federal de Procedimientos Civiles es supletorio de las reglas procesales contenidas en este artículo y son aplicables al juicio todas las instituciones procesales que establece el propio Código; y*

VII.- *Los particulares podrán elegir libremente jueces federales o locales para el trámite de su reclamación.*

VIII.- *Derogado. (Diario Oficial de la Federación de 14 de julio de 1993)*

Recordemos que este procedimiento se inicia con el incumplimiento del fiado, momento en que se hace exigible la póliza de fianza, y nace el derecho para que el beneficiario presente su escrito de reclamación.

Conforme al ya citado artículo 93 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, el beneficiario de la póliza tenía antes de las reformas la facultad de decidir si

presentaba su reclamación o no ante la afianzadora, y es a partir de las reformas del 3 de enero de 1997, cuando se obliga al beneficiario a presentar su reclamación primeramente antes de agotar otra instancia, es conveniente señalar que con las reformas del 14 de julio de 1993, la Federación, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal, también podrán presentar su reclamo o requerimiento conforme al procedimiento establecido en este artículo 93.

Una vez presentada la reclamación, la afianzadora cuenta con un plazo de quince días naturales para solicitar la documentación que crea conveniente que acrediten el monto reclamado, así como la exigibilidad de la póliza de fianza.

Si la afianzadora no hace uso de este derecho, se tendrá por integrada la reclamación con los elementos que haya proporcionado el beneficiario.

En caso de que la afianzadora haya ejercitado el derecho de solicitar documentación, el beneficiario de la póliza tendrá quince días naturales más, para integrar la reclamación.

Una vez integrada la reclamación, la afianzadora cuenta con un plazo de treinta días naturales a partir de la fecha en que se integró la reclamación para que haga pago o exprese las razones por las cuáles la dictaminó improcedente. Es en este tiempo cuando da aviso al fiado de que se ha presentado una reclamación, para que este le proporcione los elementos suficientes a la afianzadora para que no efectúe el pago. Si la afianzadora teme que no cuente con las suficientes garantías de recuperación, entonces tramitará un procedimiento ordinario mercantil conforme a lo establecido en el artículo 97 y 98 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Si hace pago, el beneficiario tendrá que emitir el recibo correspondiente a efecto de que la compañía de fianzas se pueda subrogar, para poder recuperar la cantidad pagada a través del procedimiento ejecutivo mercantil establecido en el artículo 96 del ya citado cuerpo legal.

En el supuesto de que la afianzadora haya dictaminado improcedente el reclamo, y el beneficiario de la póliza no este de acuerdo con ello, podrá hacer valer sus derechos ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, o ante los juzgados competentes.

Al ejercitar el beneficiario sus derechos ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, tendrá que someterse al procedimiento establecido en el artículo 93 Bis de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, el cuál ya fue explicado en el capítulo segundo.

El beneficiario al elegir ejercitar sus derechos ante los juzgados competentes, entrará al procedimiento regulado en el artículo 94 de la multicitada ley, y que es el que nos interesa.

El primer problema al que nos enfrentamos es elegir si presentamos la demanda ante un Juez de Distrito o ante un Juez Local.

Si lo tramita ante un Juez Federal, el procedimiento era:

- 1.- Presenta su escrito de demanda en la oficialía de partes.
- 2.- Es turnado a un Juez de Distrito competente en materia Civil.

3.- Si estaba conforme a derecho, se admitía la demanda a trámite. Si estaba obscura o irregular, se prevenía la demanda de conformidad a lo establecido por el artículo 325 del Código Federal de Procedimientos Civiles. Si se desechaba la demanda el promovente podía apelar dicho auto.

4.- Si se admitía la demanda, se le corría traslado a la institución afianzadora para que un término de cinco días hábiles, conteste la demanda, dicho término puede aumentar en razón a la distancia.

Para el emplazamiento se seguían las normas establecidas en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Dentro de la contestación, la institución deberá anexar los documentos que crea convenientes para que se declare en la sentencia la absolución, u oponga las excepciones y defensas que tenga a su favor, o en su defecto se allane a la demanda.

Si la afianzadora da contestación excepcionándose, se le dará vista al actor para que en el término legal exponga lo que a su derecho convenga.

5.- No existe una etapa de conciliación, por lo que una vez que se ha dado contestación a la demanda se abrirá un período probatorio de diez días hábiles, durante el cual las partes podrán ofrecer las demás pruebas que crean convenientes. En esta parte en la práctica judicial, normalmente se ofrecen todas las pruebas, las cuales deben de ser admitidas y desahogadas conforme al Código Federal de Procedimientos Civiles.

6.- Si no se admite una prueba, de conformidad con el artículo 87 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se apelaba en ambos efectos el auto que la deseche.

7.- Los recursos que se mencionan en el Código Federal de Procedimientos Civiles, en contra de las resoluciones que dicte un Juez de Distrito, serán los aplicables en los mismos términos para el procedimiento especial de fianzas.

8.- Una vez que se ha terminado el período de instrucción, se les otorgará a las partes un plazo de tres días para alegar, primero al actor y luego al demandado, es decir al iniciar el período de alegatos el término de tres días empezaría a correr para el actor, y una vez fenecido dicho plazo empieza a correr para el demandado.

9.- Hecho lo cual, el Juez deberá dictar sentencia en un plazo de cinco días hábiles.

10.- Dictada la sentencia definitiva, podía ser apelada, y debido a que se trataba de una sentencia definitiva, se debía admitir en ambos efectos, por lo que el Juez del conocimiento debía de citar a las partes para que acudan ante el superior a continuar el recurso, es decir para que el apelante dentro del término de tres días hábiles ocurriera a expresar sus agravios, no importando si ya tiene un Tribunal Unitario designado.⁴⁴

En los Juzgados de Distrito del Distrito Federal (Primer Circuito) el procedimiento se realiza de la siguiente manera: una vez que se ha dictado el auto que admite el

⁴⁴ Esto es muy importante, debido a que en la práctica, se han dado infinidad de casos en los que los apelantes han perdido el recurso, porque se los declaran desierto, en virtud de que no expresaron sus agravios, y esto se da a que piensan que era como en materia común, que se tenían que esperar a que le designaran un número de toca al recurso, que se admitiera el recurso, para que pudieran expresar sus agravios.

recurso, en el mismo auto se citan a las partes para que acudan con el Ad quem (Tribunal Unitario de Circuito), por lo que la parte que apeló debe de expresar sus agravios, debiéndolos presentar en la Oficialía de Partes Común de los Tribunales Unitarios, el escrito que contenga los agravios, aun cuando no se le haya dado un número de toca o no se le haya designado Tribunal. La oficialía dará el turno correspondiente al recurso y lo remitirá al Tribunal que le haya correspondido, junto con los agravios.

11.- La apelación y los demás recursos que se promuevan, se tramitarán en términos del Código Federal de Procedimientos Civiles.

12.- El tribunal de alzada deberá confirmar, revocar o modificar, en la sentencia que dicte , la resolución dictada por el A quo, y si alguna parte no esta conforme con la nueva sentencia, podrá presentar su demanda de garantías (Amparo Directo).

13.- Al presentar la demanda de garantías, el Tribunal Unitario de Circuito, girará oficio a la Oficialía de Partes, a fin de que se turne al Tribunal Colegiado en Materia Civil en Turno. En este juicio de garantías se siguen las normas procesales establecidas en la Ley de Amparo.

14.- Si la sentencia en la que se condena a la institución afianzadora, ha causado ejecutoria, porque ya no admite ningún otro recurso legal, entonces la Comisión Nacional de Seguros Y Fianzas, dentro de los diez días naturales siguientes a la recepción de la sentencia con el auto que la declare ejecutoriada, le requerirá a la institución para que acredite que ha pagado o que va a pagar, de lo contrario, esta autoridad podrá rematarle valores en bolsa.

Si se tramitaba ante un Juez Local, el procedimiento era:

a) Presentaba su escrito de demanda en la oficialía de partes.

b) Era turnado a un Juez competente en materia Civil.

c) Si estaba conforme a derecho admitía la demanda a trámite. Si estaba obscura o irregular, se previene la demanda (En el Distrito Federal o en los Estados es lo mismo) de conformidad a lo establecido por el artículo 325 del Código Federal de Procedimientos Civiles, debido a que dicha ley es supletoria de conformidad con el artículo 94 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

d) Si es admitida la demanda, se le corría traslado a la institución afianzadora para que en un término de cinco días hábiles, conteste la demanda, dicho término puede aumentar en razón a la distancia.

e) Los términos procesales aplicables eran los establecidos en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

f) Dentro de la contestación, la institución deberá anexar los documentos que crea convenientes para que se declare en la sentencia la absolución, u oponga las excepciones o defensas que tenga a su favor, o en su defecto se allana a la demanda.

g) No existe una etapa de conciliación, por lo que se le dará vista al actor del escrito de contestación, y una vez que se ha dado contestación se abrirá un periodo probatorio de diez días hábiles, durante el cual las partes podrán ofrecer las demás pruebas que crean convenientes. En esta parte en la práctica judicial,

normalmente se ofrecen todas las pruebas, las cuales deben de ser admitidas y desahogadas conforme al Código Federal de Procedimientos Civiles.

h) Si no se admite una prueba, de conformidad con el artículo 87 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se apela en ambos efectos el auto que la deseche.

i) Los recursos que se mencionan en el Código Federal de Procedimientos Civiles, en contra de las resoluciones que dicte un Juez Común, serán los aplicables en los mismos términos para el procedimiento especial de fianzas.

j) Una vez que se ha terminado el período de instrucción, se les otorgará a las partes un plazo de tres días para alegar, primero al actor y después al demandado.

k) Hecho lo cual, el Juez deberá dictar sentencia en un plazo de cinco días hábiles.

l) Dictada la sentencia definitiva, podrá ser apelada, y debido a que se trata de una sentencia definitiva, se debe de admitir en ambos efectos, por lo que el Juez del conocimiento debe de citar a las partes para que acudan ante el superior a continuar el recurso, es decir para que el apelante dentro del término de tres días hábiles ocurra a expresar sus agravios, no importando si ya tiene una Sala designada.

En los Juzgados del Distrito Federal, el procedimiento se realiza de la siguiente manera: una vez que se ha dictado el auto que admite el recurso, en el mismo auto se citan a las partes para que acudan con el Ad quem (Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal), por lo que la parte que apeló debe de

expresar sus agravios, debiéndolos presentar en la Oficialía de Partes Común Civil-Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el escrito que contenga los agravios, aún cuando no se le haya dado un número de toca, hecho lo anterior, la Sala glosará a su toca los agravios expresados, y si aún no tiene, se formará un expedientillo.⁴⁵

m) La apelación se tramitaba en términos del Código Federal de Procedimientos Civiles, es decir, como se trataba de una sentencia definitiva el A quo, suspendía el procedimiento, y el Ad quem al recibir los autos originales dictaba el auto de radicación y en seguida calificará el recurso de oficio, observando si el recurso fue interpuesto en tiempo, si la resolución es apelable y si existió la expresión de agravios en tiempo.

Se le correrá traslado a la parte contaría de los agravios para que manifieste lo que a su derecho convengan, y quedarán las partes emplazadas para la audiencia de alegatos. El tribunal de alzada dictará la sentencia dentro del término de 5 días hábiles, una vez concluidos los alegatos.

n).- El tribunal de alzada deberá confirmar, revocar o modificar, en la sentencia que dicte, la resolución dictada por el A quo, y si alguna parte no está conforme con la nueva sentencia, podrá presentar su demanda de garantías (Amparo Directo).

ñ) Si la sentencia en la que se condena a la institución afianzadora, ha causado ejecutoria, porque ya no admite ningún otro recurso legal, entonces la Comisión Nacional de Seguros Y Fianzas, dentro de los diez días naturales siguientes a la

⁴⁵ Aquí, lo que había que cuidar es que en el momento en que se de el número de toca al recurso, se deben de glosar el expedientillo, ya que hay ocasiones en las que se declara desierto el recurso, porque no se dieron cuenta en la Sala, que existía una promoción pendiente de acordar de ese toca.

recepción de las sentencia, le requerirá a la institución para que acredite que ha pagado o que va a pagar, de lo contrario, esta autoridad podrá rematarle valores en bolsa.

4.2 El procedimiento especial de fianzas posterior a la reforma.

ARTICULO 94.- Los juicios contra las instituciones de fianzas se substanciarán conforme a las siguientes reglas:

I.- Se emplazará a la institución y se le correrá traslado de la demanda para que la conteste en un plazo de cinco días, aumentado con los que corresponda por razón de la distancia;

II.- Se concederá un término ordinario de prueba por diez días, transcurrido el cual, actor y demandado, sucesivamente, gozarán de un plazo de tres días para alegar por escrito;

III.- El tribunal o juez dictará sentencia en el plazo de cinco días;

IV.- Contra las sentencias dictadas en los juicios a que se refiere este artículo, procederá el recurso de apelación en ambos efectos. Contra las demás resoluciones, procederán los recursos que establece el Código de Comercio;

V.- Las sentencias y mandamientos de embargo dictados en contra de las instituciones de fianzas, se ejecutarán exclusivamente por conducto de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, conforme a las siguientes reglas:

a).- *Tratándose de sentencia que condene a pagar a la institución, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, dentro de los diez días siguientes al recibo de la ejecutoria, la requerirá para que cumpla. Si dentro de las setenta y dos horas siguientes la institución no comprueba haberlo hecho, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas ordenará el remate en bolsa, de valores propiedad de la institución y pondrá la cantidad que corresponda a disposición de la autoridad que conozca el juicio.*

b).- *Tratándose de mandamientos de embargo dictados por la autoridad judicial o administrativa, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas determinará los bienes de la institución que deban afectarse en garantía exclusiva del cumplimiento de las obligaciones por las que se ordenó el embargo. La misma Comisión dictará las reglas sobre el depósito de dichos bienes;*

VI.- El Código de Comercio y el Código Federal de Procedimientos Civiles, en ese orden, son supletorios de las reglas procesales contenidas en este artículo y son aplicables al juicio todas las instituciones procesales que establecen dichos ordenamientos.

VII.- Los particulares podrán elegir libremente jueces federales o locales para el trámite de su reclamación, y

VIII.- Las instituciones de fianzas tendrán derecho, en los términos de la legislación aplicable, a oponer todas las excepciones que sean inherentes a la obligación principal incluyendo todas las causas de liberación de la fianza.

Cabe indicar que los recursos que se establecen en el Código de Comercio son: apelación, revocación, reposición, y con las nuevas reformas de 1996, se amplían

los términos y se modifica la forma, por poner un ejemplo, la apelación de sentencia definitiva puede interponerse dentro de los siguientes 9 días hábiles, contados a partir de que se haya notificado dicha resolución, debiendo expresar los agravios en el mismo escrito.

El Código Federal de Procedimientos Civiles, también sigue siendo supletorio, por lo que el recurso de denegada apelación, que se establece en dicho ordenamiento legal puede ser utilizado, ya que como es de explorado derecho, este recurso no existe en el Código de Comercio.

Con las reformas el procedimiento especial de fianzas queda de la siguiente manera:

Si lo tramita ante un Juez Federal, el procedimiento es:

- 1.- Presenta su escrito de demanda en la oficialía de partes. En la demanda debe ofrecer todas las pruebas documentales de conformidad con el artículo 1061 fracción III del Código de Comercio.
- 2.- Es turnado a un Juez de Distrito competente en materia Civil.
- 3.- Si esta conforme a derecho, admite la demanda a trámite. Si esta obscura o irregular, se previene la demanda de conformidad a lo establecido por la fracción VI del artículo 94 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas y 325 del Código Federal de Procedimientos Civiles. Esto se debe a que el Código de Comercio no establece un artículo para que se prevenga la demanda en caso de que esté obscura o irregular, pero la nueva reforma permite que el Código Federal de Procedimientos Civiles siga siendo supletorio.

4.- Si es admitida la demanda, se le correrá traslado a la institución afianzadora para que en un término de cinco días hábiles, conteste la demanda; dicho término puede aumentar en razón a la distancia. Dentro de la contestación, la institución deberá anexar los documentos que crea convenientes para que se declare en la sentencia la absolución, u oponga las excepciones o defensas que tenga a su favor, o en su defecto, allanarse a la demanda.

5.- No existe una etapa de conciliación, por lo que una vez que se ha dado contestación a la demanda se le dará vista al actor y en seguida se abrirá un periodo probatorio de diez días hábiles, durante el cual, las partes podrán ofrecer las demás pruebas que crean convenientes. En esta parte en la práctica judicial, normalmente se ofrecen todas las pruebas, las cuales deben de ser admitidas y desahogadas conforme al Código de Comercio.

6.- Si no se admite una prueba, de conformidad con el artículo 1203 del Código de Comercio, se apela en efecto devolutivo el auto que la deseche.

7.- Los recursos que se mencionan en el Código Comercio y el Código Federal de Procedimientos Civiles, en contra de las resoluciones que dicte un Juez de Distrito, serán los aplicables en los mismos términos para el procedimiento especial de fianzas.

8.- Una vez que se ha terminado el periodo de instrucción, se les otorgará a las partes un plazo de tres días para alegar, primero al actor y después al demandado.

9.- Hecho lo cual el Juez deberá dictar sentencia en un plazo de cinco días hábiles.

10.- Dictada la sentencia definitiva, podrá ser apelada, y debido a que se trata de una sentencia definitiva, se debe de admitir en ambos efectos.

En los Juzgados de Distrito del Distrito Federal (Primer Circuito) el procedimiento se realiza de la siguiente manera: una vez que se ha dictado el auto que admite el recurso, en el mismo auto se citan a las partes para que acudan con el Ad quem (Tribunal Unitario de Circuito). La oficialía dará el turno correspondiente al recurso y lo remitirá al Tribunal que le haya correspondido, junto con los agravios que fueron expresados.

11.- La apelación y los demás recursos que se promuevan, se tramitarán en términos del Código Comercio y del Código Federal de Procedimientos Civiles.

12.- El tribunal de alzada deberá confirmar, revocar o modificar, la resolución dictada por el A quo, y si alguna parte no esta conforme con la nueva sentencia, podrá presentar su demanda de garantías (Amparo Directo).

13.- Si la sentencia en la que se condena a la institución afianzadora, ha causado ejecutoria, porque ya no admite ningún otro recurso legal, entonces la Comisión Nacional de Seguros Y Fianzas, dentro de los diez días naturales siguientes a la recepción de las sentencia, le requerirá a la institución para que acredite que ha pagado o que va a pagar, de lo contrario, esta autoridad podrá rematarle valores en bolsa.

Si se tramita ante un Juez Local, el procedimiento es:

a) Presenta su escrito de demanda en la oficialía de partes.

b) Es turnado a un Juez competente en materia Civil.

c) Si esta conforme a derecho, admite la demanda a trámite. Si esta obscura o irregular, se previene la demanda (En el Distrito Federal o en los Estados es lo mismo) de conformidad a lo establecido por el artículo 325 del Código Federal de Procedimientos Civiles, toda vez que primero es supletorio el Código de Comercio y posteriormente es el Código Federal de Procedimientos Civiles.

d) Si es admitida la demanda, se le correrá traslado a la institución afianzadora para que en un término de cinco días hábiles, conteste la demanda, dicho término puede aumentar en razón a la distancia. Dentro de la contestación, la institución deberá anexar los documentos que crea convenientes para que se declare en la sentencia la absolución, u oponga las excepciones o defensas que tenga a su favor, o en su defecto, allanarse a la demanda.

e) No existe una etapa de conciliación, por lo que una vez que se ha dado contestación a la demanda se abrirá un periodo probatorio de diez días hábiles, durante el cual las partes podrán ofrecer las demás pruebas que crean convenientes. En esta parte en la práctica judicial, normalmente se ofrecen todas las pruebas, las cuales deben de ser admitidas y desahogadas conforme al Código de Comercio.

f) Si no se admite una prueba, de conformidad con el artículo 1203 del Código de Comercio, se apela en efecto devolutivo, el auto que la deseche.

g) Los recursos que se mencionan en el Código de Comercio y Código Federal de Procedimientos Civiles, en contra de las resoluciones que dicte un Juez Común, serán los aplicables en los mismos términos para el procedimiento especial de fianzas.

h) Una vez que se ha terminado el período de instrucción, se les otorgará a las partes un plazo de tres días para alegar, primero al actor y luego al demandado.

i) Hecho lo cual el Juez deberá dictar sentencia en un plazo de cinco días hábiles.

j) Dictada la sentencia definitiva, podrá ser apelada, y debido a que se trata de una sentencia definitiva, se debe de admitir en ambos efectos,

En los Juzgados del Distrito Federal, el procedimiento se realiza de la siguiente manera: una vez que se ha dictado el auto que admite el recurso, en el mismo auto se citan a las partes para que acudan con el Ad quem (Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal).

k) La apelación se tramitará en términos del Código Comercio, es decir, la parte apelante en su escrito señalará las constancias para formar el testimonio de apelación en caso de que sea una apelación en efecto devolutivo, si es en ambos efectos bastará con que señale las constancias que forman parte de la apelación. En el mismo escrito expresará sus agravios el apelante.

El Juez del conocimiento en el auto que admita el recurso, le dará vista a la contraria para que en el plazo de tres días exprese lo que a su derecho convenga respecto de los agravios del apelante.

Una vez remitidos los autos o el testimonio en su caso, al Ad quem, éste decidirá sobre la admisión del recurso, y si continua el procedimiento citará a las partes para sentencia.

l).- El tribunal de alzada deberá confirmar, revocar o modificar; la resolución dictada por el A quo, y si alguna parte no esta conforme con la nueva sentencia, podrá presentar su demanda de garantías (Amparo Directo).

m) Si la sentencia en la que se condena a la institución afianzadora, ha causado ejecutoria, porque ya no admite ningún otro recurso legal, entonces la Comisión Nacional de Seguros Y Fianzas, dentro de los diez días naturales siguientes a la recepción de las sentencia, le requerirá a la institución para que acredite que ha pagado o que va a pagar, en su defecto, esta autoridad podrá rematarle valores en bolsa.

4.3 Similitudes, diferencias y proposiciones ante la reforma de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Ya hemos visto que decía la ley, anteriormente y posteriormente a la reforma del 3 de enero de 1997, y de la simple lectura dirán que no varió mucho sin embargo a continuación expondremos cuales son estas:

l.- Empezaremos por decir que antes no era necesario que el beneficiario de la póliza presentara su reclamación, para poder iniciar el procedimiento especial de fianzas ante los juzgados, como se desprende del antiguo texto del artículo 93 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas. Este es un acierto del legislador, ya que se habían dado casos en los que se llegaba a un arreglo en el Juzgado, antes de que se dictara sentencia, debido a que la afianzadora no tenía la posibilidad de pagar antes de verse implicado en un litigio, por lo que con esta reforma se quita una carga de trabajo para los juzgados.

II.- Al observar la parte del procedimiento en la que el juzgador tiene que calificar si la demanda está dentro del marco jurídico, o la tiene que prevenir, nos encontramos con la gran diferencia, y que es precisamente que el Código Federal de Procedimientos Civiles sí sigue siendo supletorio de la ley de Fianzas, pero este ordenamiento es supletorio en segundo lugar, ya que la reforma implica que ahora sea el Código de Comercio el que sea primeramente utilizado.

Es decir, que antes de cualquier cosa, si la figura jurídica buscada no se encuentra en el Código de Comercio, se puede buscar en el Código Federal de Procedimientos Civiles, y si no se establece claramente, podrá aplicarse supletoriamente las legislaciones que permiten estas leyes, siempre y cuando se haga conforme al siguiente criterio de la Corte:

SUPLETORIEDAD DE LA LEY. REQUISITOS PARA QUE OPERE. Los requisitos necesarios para que exista la supletoriedad de unas normas respecto de otras, son: a) que el ordenamiento que se pretenda suplir lo admita expresamente, y señale el estatuto supletorio; b) que el ordenamiento objeto de supletoriedad prevea la institución jurídica de que se trate; c) que no obstante esa previsión, las normas existentes en tal cuerpo jurídico sean insuficientes para su aplicación a la situación concreta presentada, por carencia total o parcial de la reglamentación necesaria, y d) que las disposiciones o principios con los que se vaya a llenar la deficiencia no contraríen, de algún modo, las bases esenciales del sistema legal de sustentación de la institución suplida. Ante la falta de uno de estos requisitos, no puede operar la supletoriedad de una legislación en otra.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL
PRIMER CIRCUITO

Amparo en revisión 124/92. Microtodo Azteca, S.A. de C.V. 6 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretaria: Ana María Serrano Oseguera.

Amparo en revisión 958/91. Desarrollo Galerías Reforma, S.A. de C.V. 19 de marzo de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretaria: Ana María Serrano Oseguera.

Amparo directo 1433/92. Gilberto Flores Aguilar y otros. 26 de marzo de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Alejandro Villagómez Gordillo en sustitución de la Magistrada Gilda Rincón Orta. Secretaria: Ana María Serrano Oseguera.

Amparo directo 3582/92. Tumbo de la Montaña, S.P.R. de R.L. 9 de julio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretario: Luis Arellano Hobelsberger.

Amparo directo 604/94. Videotique, S.A. de C.V. y otros. 17 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretaria: Ma. Elisa Delgadillo Granados.

APÉNDICE. SEMANARIO JUDICIAL. OCTAVA EPOCA. TOMO XIII. ABRIL 1994. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 304.

APÉNDICE. GACETA DEL SEMANARIO JUDICIAL. No. 76. ABRIL 1994. PAG. 33.

Al ser supletorio ahora el Código de Comercio, implica que las demandas y los procedimientos se sigan con los lineamientos del Código de Comercio por ejemplo: Que en la demanda se ofrezcan las pruebas, que se anexe una copia más de la demanda y los documentos y de todos los escritos para formar el testimonio de apelación,⁴⁶ las pruebas tiene que ser admitidas y desahogadas conforme al Código de Comercio.

III.- Como ya indicamos en el punto anterior, el Código de Comercio es supletorio a la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, por lo que todos los recursos de dicho ordenamiento son aplicables, además de los del Código Federal de Procedimientos Civiles.

MEJORAS AL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FIANZAS.

a) Dado que el procedimiento especial de fianzas, esta dentro de una ley especial, que es precisamente la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, debe de crearse un procedimiento en el cual no sea supletorio el Código de Comercio y el Código Federal de Procedimientos Civiles, en cuanto a la esencia del procedimiento, ya que como se ha podido analizar a lo largo de este capítulo estos dos Códigos juegan un papel importante, tanto que sin ellos no habría un procedimiento. Por lo que lo más conveniente es que el legislador cree un procedimiento más completo, para que estos Códigos si sean supletorios pero de "pequeñas lagunas".

⁴⁶ En la práctica, esto no se ha dado, ya que los juzgados lo que hacen es anexar al mismo expediente las copias, cuando deberían ir desglosando estas copias e ir formando un archivo, que no sólo serviría para las apelaciones, sino que en caso de extravío de los autos, y si se tramitara el incidente de reposición, estas copias podrían ser utilizadas.

- b) En caso de que no se quisiera hacer la anterior propuesta, deben de establecerse términos para los recursos, vistas etc., especiales para este procedimiento, ya que el Código de Comercio tiene periodos muy largos, y lo que se pretende hacer con este procedimiento en particular, es que el beneficiario de la póliza en un tiempo corto resuelva la situación jurídica que tiene en contra de la afianzadora.

- c) Debe de crearse una etapa de conciliación en aquellos procedimientos que no siguieron el procedimiento establecido en el artículo 93 bis dado que un objetivo de la administración de justicia, debe ser el que las partes no se envuelvan en procedimientos largos.

- d) El período de pruebas debe ocuparse exclusivamente para las pruebas supervenientes, ya que ahora que se aplica el Código de Comercio, pueden ofrecerse todas las pruebas desde un principio, es decir desde la demanda y desde la contestación a la demanda.

- e) Si no se admite una prueba, ya sea en el escrito de demanda, de contestación de demanda, o en el escrito de ofrecimiento de pruebas, debe de darse la libertad al Juzgador, para que este analice, y dependiendo del tipo de prueba, su finalidad y la influencia de esta en el juicio, admita la apelación ya sea en ambos efectos o en efecto devolutivo.

- f) En cuanto al procedimiento de ejecución establecido en el artículo 94, se debe de limitar a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, especificando que sólo podrá rematar valores por órdenes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o por orden de Juez, siempre y cuando medie oficio, en el que funde y motive su actuar, y que concretamente para el caso de la orden judicial,

siempre que el asunto ya se ha declarado como cosa juzgada, y ya no proceda ningún medio de defensa.

Además de lo mencionado en el inciso anterior, también cabe la posibilidad de que se cree un procedimiento para el caso del remate de valores, ya que en la actual ley si está previsto pero esta incompleto⁴⁷ y la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas comete arbitrariedades. Y si agregamos que los doctrinarios sólo se limitan a indicar lo que se establece en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

En este procedimiento que se llegara a crear tiene que observar lo siguiente: debe de iniciar con una solicitud, como ya lo habíamos indicado, en el que se especifique el nombre de la autoridad que formule el requerimiento, el nombre del beneficiario y el domicilio en el que pueda recibir notificaciones, la fecha y forma en que se le notificó a la institución el requerimiento de pago, el nombre de la afianzadora, el nombre del fiado, el número de fianza, el monto de lo reclamado. Hecha esta solicitud, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas o en su caso la Dirección de Seguros y Valores de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberá otorgar un plazo a la institución; en este término tendrá que acreditar que cumplió con el requerimiento o si interpuso algún medio de defensa. Si se acredita lo anterior se debe de suspender el procedimiento de remate de valores y si no lo hace estas autoridades le ordenarán motivada y fundadamente al agente de valores que proceda al remate de valores, concediéndole un plazo para ello y notificándole de este oficio a la institución. El agente podrá suspender el procedimiento si se interpone el juicio de garantías en contra del oficio antes mencionado, o si la autoridad ejecutora deja sin efectos su solicitud. Si se rematan valores, la institución tiene la obligación de reponer la suma rematada.

⁴⁷ Inclusive los autores de libros, solamente se dedican a transcribir tal y como esta en la ley, tal es el caso de Eduardo Castillo Lara, Juicios Mercantiles, Edit. Harla, México, 1991, pág. 131.

JURISPRUDENCIAS APLICABLES

Como podemos ya haber entendido, el procedimiento especial de fianzas, es un tema que muy pocos dominan e inclusive la propia Suprema Corte de Justicia, no ha hecho muchos criterios al respecto, a continuación transcribiré las únicas tesis que hable sobre el procedimiento especial de fianzas:

FIANZA. REQUERIMIENTO A LA COMPAÑÍA AFIANZADORA PREVIAMENTE A LA RECLAMACIÓN QUE CORRESPONDA.

La interpretación de los artículos 93, 93 bis y 94 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, permite concluir que, el beneficiario de una fianza, para realizar reclamaciones contra una institución que la otorgó, por responsabilidades derivadas de un contrato de esa naturaleza, previamente a optar por presentarlas ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, o hacer valer sus derechos ante los tribunales competentes, debe requerir, por escrito, a la institución aludida, el pago de la fianza, porque el trámite ante la citada comisión o por la vía judicial no procedería, si la afianzadora no se hubiere negado a pagar la fianza, y no podría negarse a tal pago, si no se hubiere requerido para que lo hiciera. En caso de no realizarse el pago y estar inconforme con la resolución de la institución de fianzas, podrá entonces presentarse la reclamación respectiva ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, o hacer valer sus derechos ante los tribunales competentes, conforme al procedimiento establecido en los dos últimos artículos invocados.

NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. {I.9°C.30C}.

Amparo directo 2979/95. Afianzadora Insurgentes, S.A. 5 de julio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Guadalupe Olga Mejía Sánchez. Secretaria: María Elena Rosas López.

SEMANARIO JUDICIAL. NOVENA EPOCA. TOMO III. MARZO 1996. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 941.

FIANZAS, PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE. EL AUTO DICTADO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA QUE REVOCA LA ADMISIÓN DE LA APELACIÓN ES IRRECURRENTE. Si se toma en consideración que ante un juez natural se sigue un procedimiento regulado por el artículo 94, fracciones IV y VI, de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, la cual establece en tal norma que contra las resoluciones dictadas en los juicios a que se refiere procederán los recursos a que se refiere el Código Federal de Procedimientos Civiles, es de establecerse que en tal evento, son inaplicables las disposiciones del Código Adjetivo Local, de ahí que si se observa del texto del artículo 227 del citado Código Procesal Federal, sólo procede el recurso de revocación cuando se trate de decreto, lo que no ocurre con el auto en que el Tribunal de alzada revoca la admisión de un recurso de apelación, en tanto que constituye un auto definitivo ya que deja firme la resolución recurrida, por lo que al ser un acto que no puede tener remedio a través de recursos ordinarios, el juicio de garantías es procedente al tener el acto en comento la definitividad requerida para ello.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo en revisión 1028/88. Fabricaciones, Ingeniería y Montajes, S.A. de C.V. 18 de agosto de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera. Secretario: Guillermo Campos Osorio.

INFORME 1988. TERCERA PARTE. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 300.

CONDICIONES PACTADAS EN LA POLIZA DE FIANZA, DEBE ESTARSE A LO DISPUESTO EN ELLAS. INTERPRETACIÓN DEL ARTICULO 1851 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. El artículo 1851 del Código Civil del Distrito Federal dispone: "Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas". Una correcta interpretación del artículo transcrito, permite establecer que, en tratándose de pólizas de fianza debe estarse al sentido literal de sus cláusulas, sin que pueda dársele otra interpretación que cause perjuicio a los asegurados; al no haberlo considerado así la Sala responsable, ya que no se ajustó al sentido literal de la póliza de fianza, vulneró en perjuicio de la quejosa, la garantía de legalidad que prescribe el artículo 16 constitucional.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 2524/92. Fianzas México, S.A. 19 de noviembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: David Delgadillo Guerrero. Secretaria: Clementina Flores Suárez.

SEMANARIO JUDICIAL. OCTAVA EPOCA. TOMO XI. MARZO 1993. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 241.

FIANZA JUDICIAL. CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE LA AFIANZADORA. LEGISLACIÓN APLICABLE.

Es inexacto que el requerimiento que se le hace a la fiadora, para que con cargo a la fianza cubra a la actora la cantidad a que fue condenada la demandada, afecta sus intereses jurídicos y le sean aplicables los artículos 93, 94 y 95 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, que establecen el procedimiento para hacer efectiva una fianza en favor de un particular; toda vez que tratándose de una fianza legal o judicial otorgada en un juicio ejecutivo mercantil, la fiadora se encuentra obligada a pagar al acreedor la cantidad a que fue condenado su fiado de conformidad con los artículos 2829, 2830 y 2855 del Código Civil para el Distrito Federal, los cuales establecen los efectos de la fianza entre fiador y deudor de los que se desprende el derecho de ser indemnizado por su fiado por lo que hace al pago que efectúe, así como de los intereses respectivos, de los gastos erogados y de los daños y perjuicios que se le causen, por subrogarse en todos los derechos que el acreedor tenía contra el deudor, al efectuar el pago de la deuda a que fue condenada su fiada, sin que pueda en su caso solicitar la exclusión de los bienes del deudor, por tratarse de una fianza judicial o legal que se otorgó para garantizar a nombre de un tercero los daños y

perjuicios que se pudieran causar con el levantamiento del embargo practicado en el juicio (1).

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. {1.5° C.81C}.

Amparo en revisión 785/88. Afianzadora Insurgentes, S.A. de C.V. 30 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Amado Lemus Quintero.

Nota: (1) Esta tesis No. 81 C se editó en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo I, Segunda Parte-1, Enero-Junio de 1988, página 306; por instrucciones del Tribunal Colegiado se publica nuevamente con las modificaciones que el propio Tribunal ordena sobre la tesis originalmente enviada.

SEMANARIO JUDICIAL. NOVENA EPOCA. TOMO III. ENERO 1996. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 367.

FIANZA, PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES QUE DERIVAN DE LA. Conforme lo estatuye el artículo 120 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, "las acciones que se deriven de la fianza prescribirán en tres años. El requerimiento escrito de pago o en su caso la presentación de la demanda interrumpen la prescripción". De esta suerte, el hecho de que la obligación garantizada pueda comprenderse en la hipótesis que contempla el artículo 2149 en relación con el 2142 del Código Civil para el Distrito Federal, no significa que la prescripción se rija por el primero de esos numerales, habida cuenta que no cabe la supletoriedad de la ley

civil en tal sentido en base a lo dispuesto por el artículo 113 de la invocada Ley Federal de Fianzas en íntima relación con su dispositivo transcrito al principio.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL
PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 30/94. La Guardiania, S.A. Cía. General de Fianzas. 20 de enero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz.

SEMANARIO JUDICIAL. OCTAVA EPOCA. TOMO XIII. MARZO
1994. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 372.

Éstas son las pocas tesis que hay en la actualidad que hablan sobre el procedimiento especial de fianzas, como es ya sabido estos criterios de la Corte sólo nos sirven cuando existe una laguna en la ley, o cuando se quiere proteger de un acto de autoridad, y dado que el Código de Comercio, el Código Federal de Procedimientos Civiles y el Código Civil para el Distrito Federal son los supletorios de la ley de Fianzas, por lo que las tesis que se pretendan utilizar serán aquellas que nos sirvan para desvirtuar, y que estén relacionadas con estos ordenamientos, aplicándolas al caso concreto. Por lo que respecta a la Ley de Amparo esta no es supletoria, sino es la ley que se debe de aplicar para el caso de que la afianzadora interponga un juicio de garantías.

CONCLUSIONES.

En el primer capítulo se habló sobre los antecedentes de la fianza civil y la fianza mercantil, y sus aspectos generales. Dentro de estos aspectos generales se encuentra la denominación de la llamada fianza de empresa, lo cual como ya explique, es un término económico y no jurídico, ya que el término jurídico debe de ser fianza mercantil, en virtud de que las instituciones de fianzas son consideradas comerciantes que habitualmente realizan la actividad de asumir la obligación por parte de otra persona denominada fiado, en caso de que éste incumpla al beneficiario.

Existen quienes dirán, que las fianzas también serán mercantiles cuando los que la celebren sean comerciantes, pero este razonamiento es equivocado, dado que el emitir una póliza o ser fiador no es su actividad principal.

La fianza civil es el antecedente de la fianza mercantil, y esta última surge como una necesidad de los comerciantes para tener la certeza de que en caso de que sus deudores no cumplan con una determinada obligación la hará otra persona denominada fiador, la cual debe ser una institución autorizada por el gobierno y que a cambio de una prima podemos contratar de manera más rápida y económica.

Las formas de extinción para el contrato de fianza civil son las mismas para la fianza mercantil. Estas formas son: pago, novación, dación en pago, compensación, confusión remisión de deuda, prescripción, caducidad, delegación, así como los casos de extinción previsto en el Código Civil para el Distrito Federal.

Las fuentes del derecho mercantil son las mismas para la fianza mercantil.

De conformidad con lo establecido por el artículo 1º de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, la Ley aplicable para regular los contratos de fianza mercantil es la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Las fianzas mercantiles se clasifican por ramos dependiendo de la obligación que garantizan, y existe alguna circular, ley o decreto que establezca esta clasificación, ya que se ha dado en base al uso que las diferentes afianzadoras le han dado.

En la doctrina se han confundido los conceptos juicio y procedimiento, por lo que la denominación correcta que se debe de utilizar es "Procedimiento Especial de Fianzas", porque el artículo 94 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas habla precisamente del método que tenemos que aplicarles a las Instituciones de fianzas para poderles cobrar, así mismo el capítulo donde se encuentra este precepto legal se denomina "Procedimientos Especiales".

Dentro de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, no sólo existe el procedimiento especial de fianzas, para hacer efectiva una fianza mercantil; en esta legislación se prevé el procedimiento de conciliación el cual lo encontramos en el artículo 93 Bis, también podemos encontrar que en el artículo 95 se establece dos procedimientos, el primero de ellos se da cuando el beneficiario de la póliza es la Federación, los estados, los municipios o el Distrito Federal, y el segundo de éstos procedimientos ocurre cuando se trata de un crédito fiscal; y en el artículo 130 se establecen las etapas que se tienen que seguir cuando se trate una fianza judicial penal.

Es conveniente recalcar, que antes de iniciar cualquiera de los procedimientos es necesario que se presente la formal reclamación a la afianzadora, de conformidad a lo establecido en el artículo 93 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Y si el beneficiario no quisiera acudir a dirimir sus derechos ante los tribunales, puede acudir a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, a agotar el arbitraje, procedimiento regulado en el artículo 93 Bis.

Muchas veces es conveniente agotar el arbitraje, antes de llegar a los tribunales, ya que cuando realmente existe una disponibilidad por parte de los interesados para solucionar la litis, se pueden hacer convenios sin llegar al litigio, ahorrando tiempo, dinero y esfuerzo, evitando con ello que se inicien procedimientos que pueden durar varios años y que en muchas ocasiones no le conviene a nadie, por lo que el tiempo de resolución es más efectivo, dado que sólo es una instancia, pero en cuanto a la seguridad jurídica, aunque en la práctica no son tan fraudulentos, si pueden ser un tanto parciales, dado que hay conciliadores que siempre defienden a las instituciones, y existen otros tantos que se inclinan por los beneficiarios, debido a cuestiones personales, lo que resulta un tanto injusto dado que no hay ningún medio de defensa en contra de estos conciliadores.

En el capítulo tercero, mencionamos que en la doctrina no hay mucho escrito sobre la materia de fianzas, y mucho menos sobre el juicio especial de fianzas, de esta forma todo lo que se escriba sobre ello, es relativamente novedoso.

En este mismo capítulo mencionamos que las afianzadoras tienen como procedimientos para ejercitar acción en contra de sus solicitantes, fiados, obligados solidarios o contrafiadores, el juicio ordinario mercantil y el ejecutivo: los cuales son mercantiles, pero no son iguales al procedimiento especial de fianzas en cuanto a los plazos, y sobre todo en cuanto a la finalidad.

Los supuestos que se dan actualmente para poder iniciar un procedimiento especial de fianza conforme a las reformas son:

- a) Que el beneficiario de la póliza haya presentado su reclamación a la afianzadora, y se la haya dictaminado improcedente, por lo que ejercitó sus derechos ante un tribunal.
- b) Que presentó su reclamación, la afianzadora la dictaminó improcedente, interpuso una queja en la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, no nombró arbitro a la Comisión, pero si agotaron la etapa de conciliación, y se dejaron a salvo sus derechos, para poderlos ejercitar en un tribunal.

Como se pudo observar en el capítulo 4, el procedimiento ante un Juez local y un Juez Federal, es muy parecido, sin embargo en la práctica es conveniente que si se quiere obtener un fallo lo más rápido posible, se trámite ante un Juez Federal.

Las nuevas reformas si son buenas, pero como ya mencioné hay que mejorarlas, para que sea más justo el procedimiento, estas reformas ya fueron indicadas en el propio capítulo 4.

Ya hemos visto que decía la ley, anteriormente y posteriormente a la reforma del 3 de enero de 1997, y de la simple lectura dirán que no vario mucho sin embargo a continuación expondremos cuales son éstas:

1.- Empezaremos por decir que antes no era necesario que el beneficiario de la póliza presentara su reclamación, para poder iniciar el procedimiento especial de fianzas ante los juzgados. Éste es un acierto del legislador, ya que se habian dado casos en los que se llegaba a un arreglo en el Juzgado, antes de que se dictara sentencia, debido a que la afianzadora no tenia la posibilidad de defenderse o de pagar antes de entrar en litigio; por lo que con esta reforma se quita una carga de trabajo para los juzgados.

2.- Al observar la parte del procedimiento en la que el juzgador tiene que calificar si la demanda esta dentro del marco jurídico, o la tiene que prevenir, nos encontramos con la gran diferencia, y que es precisamente que el Código Federal de Procedimientos Civiles si sigue siendo supletorio de la ley de Fianzas, pero este ordenamiento es supletorio en segundo lugar, ya que la reforma implica que ahora sea el Código de Comercio el que sea primeramente utilizado.

Al ser supletorio el Código de Comercio, implica que las demandas y los procedimientos se sigan con los lineamientos del Código de Comercio.

3.- Como ya indicamos en el punto anterior, el Código de Comercio es supletorio a la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, por lo que todos los recursos de dicho ordenamiento son aplicables, además de los del Código Federal de Procedimientos Civiles.

MEJORAS AL PROCEDIMEINTO ESPECIAL DE FIANZAS.

a) Dado que el procedimiento especial de fianzas, esta dentro de una ley especial, que es precisamente la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, debe de crearse un procedimiento en el cual no sea supletorio el Código de Comercio y el Código Federal de Procedimientos Civiles, en cuanto a la esencia del procedimiento, ya que como se ha podido analizar a lo largo de éste capítulo estos dos Códigos juegan un papel importante, tanto que sin ellos no habría un procedimiento. Por lo que lo más conveniente es que el legislador cree un procedimiento más completo, para que estos Códigos si sean supletorios pero de "pequeñas lagunas".

- b) En caso de que no se quisiera hacer la anterior propuesta, deben de establecerse términos para los recursos, vistas, etc., especiales para este procedimiento, ya que el Código de Comercio tiene periodos muy largos, y lo que se pretende hacer con este procedimiento en particular, es que el beneficiario de la póliza en un tiempo corto resuelva la situación jurídica que tiene en contra de la afianzadora.
- c) Debe de crearse una etapa de conciliación en aquellos procedimientos que no siguieron el procedimiento establecido en el artículo 93 bis dado que un objetivo de la administración de justicia debe de ser el que las partes no se envuelvan en procedimientos largos.
- d) El período de pruebas debe ocuparse exclusivamente para las pruebas supervenientes, ya que ahora que se aplica el Código de Comercio. pueden ofrecerse todas las pruebas desde un principio, es decir desde la demanda y desde la contestación a la demanda.
- e) Si no se admite una prueba, ya sea en el escrito de demanda, de contestación de demanda, o en el escrito de ofrecimiento de pruebas, debe de darse la libertad al Juzgador, para que este analice, y dependiendo del tipo de prueba, su finalidad y la influencia de ésta en el juicio, admita la apelación ya sea en ambos efectos o en efecto devolutivo.
- f) En cuanto al procedimiento de ejecución establecido en el artículo 94, se debe de limitar a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, especificando que sólo podrá rematar valores por órdenes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o por orden de Juez, siempre y cuando medie oficio, en el que funde y motive su actuar, y que concretamente para el caso de la orden judicial,

siempre que el asunto ya se ha declarado como cosa juzgada, y ya no proceda ningún medio de defensa.

Además de lo mencionado en el inciso anterior, también cabe la posibilidad de que se cree un procedimiento para el caso del remate de valores, ya que en la actual ley si está previsto pero incompleto y la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas comete arbitrariedades. Y si agregamos que los doctrinarios sólo se limitan a indicar lo que se establece en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

En este procedimiento que se llegara a crear tiene que observar lo siguiente: debe de iniciar con una solicitud, como ya lo habíamos indicado, en el que se especifique el nombre de la autoridad que formule el requerimiento, el nombre del beneficiario y el domicilio en el que pueda recibir notificaciones, la fecha y forma en que se le notificó a la institución el requerimiento de pago, el nombre de la afianzadora, el nombre del fiado, el número de fianza, el monto de lo reclamado. Hecha esta solicitud, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas o en su caso la Dirección de Seguros y Valores de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberá otorgar un plazo a la institución; en este término tendrá que acreditar que cumplió con el requerimiento o si interpuso algún medio de defensa. Si se acredita lo anterior se debe de suspender el procedimiento de remate de valores y si no lo hace estas autoridades le ordenarán motivada y fundadamente al agente de valores que proceda al remate de valores, concediéndole un plazo para ello y notificándole de este oficio a la institución. El agente podrá suspender el procedimiento si se interpone el juicio de garantías en contra del oficio antes mencionado, o si la autoridad ejecutora deja sin efectos su solicitud. Si se rematan valores, la institución tiene la obligación de reponer la suma rematada.

Y por último creo que al finalizar este trabajo si se cumplieron con los objetivos planteados, con lo que puedo decir que ha sido muy satisfactorio para mí el poder haber realizado un trabajo como este.

*Marie
Tronco*

JUZGADO SEXTO DE DISTRITO EN MATERIA
CIVIL EN EL DISTRITO FEDERAL.

ANEXO 1

SECCIÓN CIVIL

INSTRUCTIVO

DEMANDA

R-1705-0156

C
FIANZAS LA COMPA, S. A. AHUJA FIANZAS
COMERCIAL MÉRICA, S. A.
DM
INSURGENTES S. R. 3900 COL. TLALPAN C. P. 14000

QUE EN EL JUICIO ESPECIAL DE FIANZAS

EXP 61/97-I ✓

PROMOVIDO POR. SERVICIOS DE INGENIERIA Y
ACONDICIONAMIENTO DE AGUA, S. A. S. A.
Finanzas Comercio América

EN CONTRA DE. USTED
RECIBIDO
MAYO 28 1997
SUBDIRECCION JURIDICA

SE DICTO UN AUTO QUE DICE SE ANEXA COPIA DEL
AUTO DE FECHA 21/MAYO/97 *de la demanda*
y sus anexos

LO QUE COMENSO A USTED(ES) MEDIANTE
INSTRUCTIVO QUE DEJO EN PODER DE:
Maria del Socorro Tronco Tejeda

A LAS 13:30.

MEXICO D.F. A las *28* DE *Mayo* 1997



(LIC. ACTUARIO)

[Handwritten signature]
LIC.

ANEXO 2

México, D.F., a __ de _____ de _____.

FIANZAS COMERCIAL AMÉRICA S.A.
Insurgentes Sur # 3900 Colonia Tlalpan,
Tlalpan, C.P. 14000, México D.F.

At'n: LIC. MARIO A. TRONCOSO LÓPEZ.
SUBDIRECTOR JURÍDICO.
PRESENTE.

Rosa Ramos Montoya, con domicilio en calle Peñuelas # 14, Colonia Centro en Querétaro Querétaro, por medio del presente escrito vengo a reclamar la fianza número 700122AP, que tuvieron a bien otorgar a su cliente Fumigación y Control de Plagas del Centro S.A., para garantizar el pago de las rentas del local comercial descrito en la póliza, toda vez que el citado fiado no ha pagado a la suscrita la renta correspondiente al mes de septiembre, teniendo para hacerlo hasta el día ___ del mes. Anexo al presente se servirá encontrar el recibo de arrendamiento correspondiente, el cual cumple con todos requisitos fiscales, por lo que solicito que en el plazo legal emitan el cheque respectivo.

ATENTAMENTE.

ANEXO 3

México, D.F., a __ de _____ de 1997.

INDUCONTROL S.A. DE C.V.

C. REPRESENTANTE LEGAL.

Pergamino número 4, Col. San

José, Ixtacalco, C.P. 08430, México, D.F.

Fza. No.-

Fdo.

Por medio del presente, acusamos escrito de reclamación de fecha __ de _____ de 1997, mediante el cual formulan reclamación en contra del fiado y la fianza de referencia, y toda vez que nos encontramos en el tiempo establecido en el artículo 93 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, le solicitamos remitan la siguiente documentación a efecto de integrar su reclamación:

1.- ...

Sin más por el momento, quedo de usted para cualquier aclaración al respecto.

ATENTAMENTE.

ROBERTO SERRANO VERA.

SUBDIRECCIÓN JURÍDICA.

ANEXO 4

México, D.F., a ___ de _____ de 1997.

INDUCONTROL S.A. DE C.V.

C. REPRESENTANTE LEGAL.

Pergamino número 4, Col. San

José, Ixtacalco, C.P. 08430, México, D.F.

Fza. No.-

Fdo.

Por medio del presente, le informamos, que ha quedado integrada su reclamación a partir del día ___ de _____ de 19___. Por lo que en tiempo y forma, y toda vez que ha sido procedente su reclamación, hacemos pago mediante cheque numero _____, a cargo de _____. Por lo que le solicitamos que emita su recibo lo antes posible.

Sin más por el momento, quedo de usted para cualquier aclaración al respecto.

ATENTAMENTE.

ROBERTO SERRANO VERA.

SUBDIRECCIÓN JURÍDICA.

ANEXO 5

México, D.F., a __ de _____ de 1997.

INDUCONTROL S.A. DE C.V.

C. REPRESENTANTE LEGAL.

Pergamino número 4, Col. San

José, Ixtacalco, C.P. 08430, México, D.F.

Fza. No.-

Fdo.

Por medio del presente, acusamos su escrito mediante el cual proporcionan la documentación solicitada.

De conformidad a lo establecido en el artículo 93 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, y derivado de la documentación que fue proporcionada para integrar la reclamación de fecha __ de _____ de 1997, hemos considerado IMPROCEDENTE su reclamo en base a lo siguiente

1.- ...

Sin más por el momento, quedo de usted para cualquier aclaración al respecto.

ATENTAMENTE.

ROBERTO SERRANO VERA.

SUBDIRECCIÓN JURÍDICA.

ANEXO 6.**FIANZAS COMERCIAL AMÉRICA, S.A.****ANTES FIANZAS LACOMSA S.A.****VS****(1)****JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL****DEMANDA****SECRETO****C. JUEZ DE LO CIVIL EN****TURNO EN EL D.F.**

VÍCTOR HUGO FLORES ARRIETA, apoderado de **FIANZAS COMERCIAL AMÉRICA S.A.** antes **FIANZAS LACOMSA, S. A.** carácter que acredito con la copia certificada del testimonio notarial de poder, el cual, previo su cotejo y certificación en la copia simple que para tal efecto se anexan, solicito me sea devuelta, respetuosamente comparezco para exponer:

Señalo como domicilio para oír notificaciones el ubicado en Av. Insurgentes Sur 3900, Col. Tlalpan, C.P. 14000, en esta Ciudad Capital y autorizo para oírlas en mi nombre y para recoger toda clase de documentos a los Licenciados Mario Alfredo Troncoso López y Ramón Ortega Becerril, así como a los pasantes en Derecho Roberto Serrano Vera y Jorge Hernández Fernández, indistintamente.

En la vía Ejecutiva Mercantil vengo a demandar solidariamente de **(2)**. a quien se puede emplazar a juicio en el domicilio ubicado en **(3)**, y de **(4)** a quien se puede emplazar a juicio en el domicilio ubicado en **(5)**, el pago de las siguientes prestaciones:

- a) La cantidad de **\$(6)**, importe de la suerte principal.

- b) Los intereses moratorios pactados, causados desde que la demandada se constituyó en mora hasta que se pague totalmente el adeudo, más su correspondiente Impuesto al Valor Agregado.

- c) La pena convencional y los honorarios pactados.

- d) Los gastos y costas que origine este juicio.

Fundan mi demanda las siguientes consideraciones de hecho y preceptos de Derecho.

HECHOS

1.- FIANZAS LACOMSA S.A. AHORA FIANZAS COMERCIAL AMÉRICA, S. A. celebró con (7). contrato para la expedición múltiple de fianzas, de fecha (8), según se acredita con el contrato que se anexa.

2.- Con base en dicho contrato, la Afianzadora emitió su póliza de fianza número (10), el día (11) y hasta por la cantidad de \$(12), para garantizar, por (13). ante (14) el (15), como se desprende de la copia de la póliza que se acompaña.

(16) se obligó solidariamente con el fiado de mi mandante al cumplimiento de todas las obligaciones derivadas del contrato de fianza señalado.

3.- En las cláusulas 3 y 8 del mencionado contrato, se establecieron los intereses, pena convencional y demás prestaciones reclamadas.

4.- El beneficiario de la fianza, (17), reclamó a mi mandante el pago de la fianza de referencia, según lo acredito con el requerimiento de pago que anexo al presente. En virtud de dicha reclamación, mi representada, en cumplimiento de su obligación fiadora, pagó al citado beneficiario la cantidad de **\$(18)** con cargo a la póliza descrita, según se acredita con la certificación expedida de conformidad con lo dispuesto por el art. 96 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, la cual también acompaño a este escrito, conjuntamente con la copia certificada del testimonio notarial que acredita las facultades conferidas por el Consejo de Administración de mi representada para la emisión de dichas certificaciones, solicitando que este último me sea devuelto, previo su cotejo y certificación en la copia simple que para tal efecto se adjunta, así como con el recibo número **(19)**, expedida por el propio beneficiario.

5.- Los demandados no han pagado a mi mandante el adeudo a su cargo, no obstante las gestiones extrajudiciales realizadas. En vista de ello, promuevo este juicio a fin de obtener el pago de la cantidad adeudada y de los accesorios correspondientes.

D E R E C H O

En cuanto al fondo, son aplicables los artículos 2,96,122 y demás relativos y aplicables de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Norman el procedimiento los artículos 1392, siguientes y relativos del Código de Comercio, supletoriamente aplicado, de conformidad con lo establecido por el artículo 113 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

PRUEBAS

A) LA DOCUMENTAL ...

F) LA CONFESIONAL...

G) LA INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES en todo lo que favorezca a los intereses de mi representada y que se derive de lo actuado en este juicio. Esta prueba la relaciono con los hechos de esta demanda.

H) LA PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA, en todo lo que favorezca a los intereses de mi representada. Esta probanza la relaciono con los hechos de este escrito.

Por lo expuesto,

A UD. C. JUEZ, atentamente pido se sirva:

PRIMERO.- Reconocerme la personalidad con que me ostento.

SEGUNDO.- Tenerme por presentado, en los términos de este escrito, demandando solidariamente de **(20)** el pago de las prestaciones señaladas en el proemio de esta demanda.

TERCERO.- Dictar auto de ejecución, con efectos de mandamiento, para que los demandados sean requeridos de pago de las prestaciones reclamadas y para que, en caso de no hacerlo en el momento de la diligencia correspondiente, se le embarguen bienes de su propiedad que sean suficientes a garantizar el pago de dichas prestaciones.

CUARTO.- Emplazar a los demandados corriéndoles traslado en los términos del Art. 1396 del Código de Comercio.

QUINTO.- Se gire atento exhorto a los C.C. Jueces competentes en (21), para que en auxilio de las labores de este juzgado, den cumplimiento al acuerdo que se dicte en relación con este libelo, toda vez que el domicilio de los codemandados se encuentra ubicado fuera de la jurisdicción de este Juzgado, y autorice a los C. Jueces exhortados para que tengan por señaladas nuevas direcciones de los demandados, giren oficios, expidan copias certificadas de las diligencias, ordenen la inscripción de los embargos en los Registros Públicos correspondientes y competentes, en su caso, procedan al cambio de depositario, dicten y tomen todas las medidas necesarias y apliquen todos los medios de apremio que sean convenientes para diligenciar el referido exhorto, y en fin, acuerden toda clase de promociones, teniendo por autorizados para diligenciar el mismo, indistintamente a: Licenciados Mario Alfredo Troncoso López, Ramón Ortega Becerril, así como a los pasantes en Derecho Roberto Serrano Vera y Jorge Hernández Fernández, indistintamente.

SEXTO.- Ordenar me sean devueltas las copias certificadas de los testimonios de poder anexados, previo su cotejo y certificación en las copias simples adicionadas para tal efecto.

SÉPTIMO.- Tener por autorizadas a las personas que se indica para los fines descritos.

OCTAVO.- Tener por ofrecidas las pruebas que he precisado en el presente escrito.

NOVENO.- En su oportunidad, dicte sentencia en donde se condene a los demandados a pagar las prestaciones reclamadas, y de no hacerlo, se saquen a remate los bienes que se hubieren embargado.

PROTESTO LO NECESARIO

México, Distrito Federal, a (22)

ANEXO 7

México, Distrito Federal a dos de diciembre de mil novecientos noventa y siete.-
Con el escrito de cuenta y documentos que acompaña, regístrese en el libro de gobierno el escrito de cuenta, y fórmese expediente; guárdese en el Seguro del Juzgado, los documentos base de la acción. Se tiene a Víctor Hugo Flores Arrieta, apoderado de Fianzas Comercial América S.A. carácter que se le reconoce en términos del instrumento notarial que acompaña, demandando en la vía ejecutiva mercantil de _____, la cantidad de \$ _____ (_____), y las demás prestaciones que precisa. Con el presente escrito se tiene por admitida la demanda en los términos precisados por el ocurso. Se tiene por señalado el domicilio que indica para oír notificaciones, así como autorizadas a la personas que menciona para los fines descritos. Con fundamento en el artículo 1401 del Código de Comercio se tienen por admitidas las pruebas ofrecidas en el escrito de cuenta, reservándose el suscrito su admisión y desahogo para el momento procesal oportuno. Visto lo anterior con fundamento en los artículos 2, 96 y 113 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, así como de los artículos 1392, 1393, 1394 y 1396 y demás relativos y aplicables del Código de Comercio, con las copias simples de la demanda y documentos, embárguese bienes propiedad del demandado suficientes para garantizar el adeudo, hecho lo cual emplácese al demandado para que ocurra a este tribunal en un término de CINCO DÍAS a hacer pago llano, u oponerse a la ejecución manifestando sus excepciones y defensas. CUMPLASE.- Lo proveyó y firma el C. Juez _____, quién actúa ante su Secretario de Acuerdos, quien da fe.-

ANEXO 8**FIANZAS COMERCIAL AMÉRICA S.A.****VS****(1)y (2)****JUICIO ORDINARIO MERCANTIL****CON PROVIDENCIA PRECAUTORIA****D E M A N D A****S E C R E T O****C. JUEZ DE LO CIVIL EN TURNO****EN EL DISTRITO FEDERAL.**

MARIO ALFREDO TRONCOSO LÓPEZ, apoderado de **FIANZAS COMERCIAL AMÉRICA S.A.**, carácter que acredito con la copia certificada del testimonio notarial de poder que acompaño, el cual, previo su cotejo y certificación en la copia simple que para tal efecto se anexa, solicito me sea devuelto, respetuosamente comparezco para exponer:

Señalo como domicilio para oír notificaciones el ubicado en Av. Insurgentes Sur 3900, Colonia Tlalpan, código postal 14000, en esta Ciudad Capital y autorizo para oírlas en mi nombre y para recoger toda clase de documentos al Licenciado Víctor Hugo Flores Arrieta, así como a los Pasantes en Derecho Roberto Serrano Vera y Jorge Hernández Fernández.

En la vía ordinaria mercantil vengo a demandar solidariamente de **(3)**, y **(4)**, a quienes se puede emplazar a juicio en el domicilio ubicado en: calle de **(5)**, el cumplimiento de las prestaciones siguientes:

a) La constitución de una garantía real que deberá consistir en prenda, hipoteca o fideicomiso, según la naturaleza de los bienes que se embarguen en la providencia precautoria que también promuevo en este escrito, hasta por la cantidad de **\$(6)** afecta al pago que mi mandante haga con cargo a la póliza de fianza número **(7)**

b) Los gastos y costas que origine el presente juicio.

Fundan mi demanda los hechos y preceptos de derecho siguientes:

H E C H O S

1.- FIANZAS COMERCIAL AMERICA S.A. celebró con **(8)** contrato para la expedición múltiple de fianzas, con fecha **(9)**, según se acredita con el contrato que se anexa.

2.- Con base en dicho contrato, la Afianzadora emitió su póliza de fianza número **(10)**, el día **(11)**, hasta por la cantidad de **\$(12)**, ante **(13)**, para garantizar por **(14)**, el **(15)** como se desprende de la copia de póliza que se acompaña.

3.- **(16)**, se obligó solidariamente para hacer suyas todas y cada una de las obligaciones del contrato según se puede apreciar en la cláusula décima segunda del citado contrato.

4.- En la cláusula 9 del mencionado contrato se establecieron los gastos y demás prestaciones reclamadas.

5.- El Beneficiario de la póliza de fianza descrita, reclamó el pago de la cantidad de \$ (17) mediante escrito fechado el (18), como se acredita con la mencionada comunicación que también acompaño a la presente.

SECUESTRO PRECAUTORIO

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 98 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas y en virtud de que se encuentran satisfechos los supuestos previstos por el artículo 97 inciso a) del mismo ordenamiento, solicito atentamente se decrete embargo precautorio en bienes propiedad de los demandados, por la cantidad de \$ (19) y hasta por la cantidad en que se determinen y liquiden los gastos y costas que origine este juicio.

Los bienes embargados servirán para constituir sobre ellos la garantía real que reclamo en esta demanda, cuya procedencia se desprende de los hechos que relato.

DERECHO

En cuanto al fondo, son aplicables los artículos 2794, 2795 y demás relativos del Código Civil para el Distrito Federal, aplicado supletoriamente, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, así como los artículos 97 inciso a) y 98 de la misma ley.

Norman el procedimiento los artículos 97 y 98 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, así como el 1377 y demás relativos del Código de Comercio.

Por lo expuesto,

A UD. C. JUEZ, atentamente pido se sirva:

PRIMERO.- Tenerme por presentado, con el carácter que ostento, demandando de **(20)** y **(21)** las prestaciones reclamadas en este escrito.

SEGUNDO.- Decrete embargo precautorio en bienes propiedad de los demandados, hasta por la cantidad de **\$(22)** y hasta por la cantidad en que se determinen y liquiden los gastos y costas que origine este juicio, sin necesidad de otorgamiento de fianza, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en virtud de que se encuentran satisfechos los requisitos fijados por los artículos 97 inciso a) y 98 del ordenamiento citado.

TERCERO.- Ordenar me sea devuelta la copia certificada del testimonio de poder anexado, previo su cotejo y certificación en la copia simple adicionada para tal efecto.

CUARTO.- Tener por autorizada a las personas que se indican para los fines descritos.

QUINTO.- En su oportunidad dicte sentencia en la que se condene a los demandados al pago de las prestaciones reclamadas.

PROTESTO LO NECESARIO.

ANEXO 9

México, Distrito Federal a dos de diciembre de mil novecientos noventa y siete.- Con el escrito de cuenta y documentos que acompaña, regístrese en el libro de gobierno el escrito de cuenta, y fórmese expediente; guárdese en el Seguro del Juzgado, los documentos base de la acción. Se tiene a Mario Alfredo Troncoso López, apoderado de Fianzas Comercial América S.A. carácter que se le reconoce en términos del instrumento notarial exhibido, demandando en la vía ordinaria mercantil de _____, las prestaciones que indica en el escrito de cuenta. Con el presente escrito se tiene por admitida la demanda en los términos precisados por el ocurrente. Se tiene por señalado el domicilio que indica para oír notificaciones, así como autorizadas a la personas que menciona para los fines descritos. Con fundamento en el artículo 1401 del Código de Comercio se tienen por admitidas las pruebas ofrecidas en el escrito de cuenta, reservándose el suscrito su admisión y desahogo para el momento procesal oportuno. Visto lo anterior con fundamento en los artículos 2, 97, 98 y 113 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, así como de los artículos 1377 y 1378, y demás relativos y aplicables del Código de Comercio, con las copias simples de la demanda y documentos, secuéstrese bienes propiedad del demandado suficientes para garantizar las prestaciones reclamadas, hecho lo cual emplácese al demandado para que ocurra a este tribunal en un término de CINCO DÍAS a hacer pago llano, u oponerse a la ejecución manifestando sus excepciones y defensas. CUMPLASE.- Lo proveyó y firma el C. Juez _____, quién actúa ante su Secretario de Acuerdos, quien da fe.-

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.

ARELLANO GARCÍA, Carlos, Teoría General del Proceso, Edit. Porrúa, México 1997, sexta edición, 470 págs.

BARRERA GRAF, Jorge, Instituciones de Derecho Mercantil. Generalidades. Derecho de la Empresa. Sociedades., Edit. Porrúa, México, 1997, primera reimpresión, 866 págs.

BAUCHE GARCIADIEGO, Mario, La Empresa. Nuevo Derecho Industrial. Contratos Comerciales y Sociedades Mercantiles, Edit. Porrúa, México, 1983, segunda edición, 709 págs.

BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel., Obligaciones Civiles, Edit. Harla, México, 1989, tercera. edición, 621 págs.

BRAVO GONZÁLEZ, Agustín et alli, Derecho Romano. Primer Curso, Edit. Porrúa, México, D.F., 1997, décimo cuarta edición, 323 págs.

BRAVO GONZÁLEZ, Agustín et alli, Derecho Romano Segundo Curso, Edit. Porrúa, México, 1997, undécima edición, 280 págs.

CARRASCO IRIARTE, Hugo, Lecciones de Práctica Contenciosa en Materia Fiscal, Edit. Themis, México 1995, quinta edición, 726 págs. 248 y 251.

CASTILLO LARA, Eduardo, Juicios Mercantiles, Edit. Harla, México, 1991, 134 págs.

CERVANTES AHUMADA, Raúl, Derecho Mercantil. Primer Curso., Edit. Herrero, México, 1990, cuarta edición, segunda reimpresión, 703 págs.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Edit. Porrúa, México, 1996, cuadragésima octava edición, 444 págs.

GÓMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso, Edit. Harla, México 1996, novena edición, 379 págs

MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín, Teoría de las Obligaciones, Edit. Porrúa, México, 1993, tercera edición, 382 págs.

MOLINA BELLO, Manuel, La Fianza, como garantizar sus obligaciones con terceros, Edit. Mc Graw Hill, México, 1994, pág. 296 págs.

PINA VARA, Rafael, Elementos de Derecho Mercantil Mexicano, Edit. Porrúa, México 1996, vigésima quinta edición, actualizada por Juan Pablo de Pina García, 569 págs.

RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl, Derecho Fiscal, Edit. Harla, México 1995 , segunda edición, 309 págs.

RUIZ RUEDA, Luis, Fianza de Empresa, Edit. Fianzas México, México, 1985; págs. 230.

VASQUEZ DEL MERCADO, Oscar, Contratos Mercantiles, Edit. Porrúa, México, 1996, sexta edición, 587 págs.

ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Angel, Contratos Civiles, Edit. Porrúa, México 1992, cuarta edición, 491 págs.

CONFERENCIAS.

GÓMEZ BOCANEGRA, Sergio, Centenario de la Fianza de Empresa en México, Conferencia presentada en la Décima Primera Asamblea General Ordinaria de la Asociación de Compañías Afianzadoras de México, A.C., Ixtapa Zihuatlanajo, 2 de junio de 1995.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS.

GARCÍA PELAYO y GROSS, Ramón, Diccionario Practico, Español Moderno, Edit. Larousse, México 1983, 634 págs.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, Edit. Porrúa-UNAM, México 1992, quinta edición, 3272 págs.

SALVAT EDITORES S.A., Enciclopedia Salvat, Diccionario, Edit. Salvat, México 1971.

HEMEROGRAFÍA CONSULTADA.

"REVISTA MEXICANA DE FIANZAS", Fernando Castañeda Alatorre, México 1986-1987, Número 20

JURISPRUDENCIA.

CÁRDENAS VELASCO, Rolando, "JURISPRUDENCIA MEXICANA", Edit. Cárdenas, México 1997, Programa Computacional "PRO-JURI".

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

"CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL"

"CÓDIGO DE COMERCIO"

"CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES"

"CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN"

"CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL"

"LEY DE AMPARO"

"LEY FEDERAL DE INSTITUCIONES DE FIANZAS"

"LEY FEDERAL DEL TRABAJO"

MANUALES DE CAPACITACIÓN.

FIANZAS COMERCIAL AMÉRICA S.A., Fianzas Introducción, Manual de Capacitación Edit. Fianzas Comercial América, S.A., México, 1996, 87 págs.

TESIS PROFESIONALES

FLORES ARRIETA, Víctor Hugo, Operatividad De La Caducidad En Favor De Las Instituciones de Fianzas, Tesis para obtener el Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Facultad de Derecho, México 1996, 160 págs.