



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN

"LA AUTONOMIA DEL PAGARE BANCARIO EXPEDIDO CON FUNDAMENTO EN EL ARTICULO 325 DE LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO."



T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA
ARTURO GUILLEN CASTRO

ASESOR
LIC. MARIO LOPEZ HERNANDEZ



284550

OCTUBRE DEL 2000



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A Mis Padres.

A ustedes dedico este trabajo, como un humilde homenaje a su esfuerzo y apoyo durante todos los años de mi vida; sin embargo, no preciso de su reconocimiento por la elaboración de esa tesis sino, del título de buen hijo que se sirvan otorgarme.

A Mi Familia.

Porque si no fuera por el cariño y aprecio de mis hermanas, cuñado, abuelos, tíos y demás integrantes de la misma, este momento no sería posible, para todos ustedes mi enorme agradecimiento.

A Mi Asesor.

No solo por haberme brindado la gran oportunidad de aprender a su lado, sino también por compartir conmigo su gran calidad humana, paciencia y confianza; así como por brindarme sin reservas su amistad y afecto.

A mis Amigos y Compañeros.

A los primeros por su amistad sin reservas durante estos años y por los gratos recuerdos que permanecerán imborrables en mi memoria; a los segundos por sus valiosas opiniones y puntos de vista, mismos que enriquecieron mi perspectiva y criterio.

A mis Maestros.

Con un enorme cariño y como un homenaje a todos mis Profesores, que día tras día estuvieron con nosotros transmitiéndonos sus enseñanzas e invirtiendo en nosotros su esfuerzo, tiempo y energías; ello para convertir a un puñado de adolescentes en verdaderos profesionales, comprometidos y capaces que pusieran en alto el nombre de la Institución que no acogió durante nuestros estudios, así como para demostrar que la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, segunda casa de todos nosotros, es, ha sido y será la MÁXIMA CASA DE ESTUDIOS.

CAPITULADO.

CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y TEORÍA DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.

- 1.- *Breves antecedentes históricos de los títulos de crédito.*
- 2.- *Definición*
- 3.- *Fuentes de la obligación cartular.*
- 4.- *Elementos o características de los títulos de crédito.*
- 5.- *Clasificación de los Títulos de Crédito.*
- 6.- *Títulos de Crédito conforme a la legislación mexicana.*

CAPÍTULO II.- EL PAGARÉ EN LA LEGISLACIÓN MERCANTIL MEXICANA.

- 1.- *El pagaré y su definición.*
- 2.- *Breves antecedentes históricos del pagaré en nuestro país.*
- 3.- *Regulación Jurídica vigente en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.*
- 4.- *Excepciones oponibles a los títulos de crédito.*
- 5.- *Figuras jurídicas aplicables al pagaré.*

CAPÍTULO III.- COMPARACIÓN ENTRE EL PAGARÉ "ORDINARIO" Y EL CONTEMPLADO EN EL ARTÍCULO 325 DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.

- 1.- *Análisis de ambas figuras.*
- 2.- *Fuente y origen del pagaré del artículo 325.*
- 3.- *Análisis de sus elementos en relación con el pagaré ordinario.*
- 4.- *Títulos de Crédito Impropios.*

CAPÍTULO IV.- IMPLICACIONES TEÓRICAS Y PRÁCTICAS DEL PAGARÉ DEL ARTÍCULO 325.

- 1.- *Nociones previas.*
- 2.- *Documentos principal y garantía cofateral.*
- 3.- *Procedimiento aplicable.*
- 4.- *Aplicación práctica.*
- 5.- *Conclusiones.*

El trabajo que ahora se somete a su aprobación y discusión no es más que el resultado, como lo es en la mayoría de los casos, de una situación real que llamó nuestra atención y que decidimos someter a análisis y estudio.

En el caso particular ante todo se analiza una figura en concreto, título de este trabajo, sin embargo refiere, aunque sea en forma muy general, a una problemática en nuestro sistema bancario y crediticio.

El pagaré cuyo estudio es el objeto de este trabajo recepcional, es un expediente que se encuentra inmerso en un todo que lo es la legislación bancaria y los usos y prácticas de las instituciones de crédito. El análisis del objeto en estudio, que resulta excesivamente utilizado en operaciones bancarias para el otorgamiento de créditos, es ejemplo de la inadecuada legislación y sobre todo de los grandes efectos prácticos a que induce en la vida y la economía del país.

Tan solo de esta figura se puede decir, una vez leído este trabajo, que es inadecuada su utilización práctica por los bancos sobre todo su legislación y conceptualización doctrinal, es decir, de este solo pagaré podemos derivar una inexacta aplicación del derecho y de sus principios básicos en pro de pocos y en contra de muchos; máxime si tomamos en consideración la abusiva práctica bancaria de ejecutar sus contratos mediante el uso del pagaré objeto del presente trabajo.

Sin embargo y en vista de que una introducción es solo un esbozo del contenido del trabajo que ahora se presenta, no es propio adelantar demasiado al lector del mismo, sino solo basta decir que el pagaré que motiva el presente trabajo es inadecuado para el fin que se pretende y conduce a situaciones prácticas que lejos de promover el crédito lo restringen y lo alejan de sus destinatarios, lo cual redundando en dejar en entredicho un cúmulo de proyectos y financiamientos que tienen por objeto *final y necesario, la reactivación de la economía y la circulación de la riqueza en todos los sectores.*

Baste lo anterior para que los eventuales lectores decidan o no dedicar su tiempo a la lectura de este trabajo una vez conocido someramente su contenido.

CAPÍTULO I.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y TEORÍA DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.

1.- BREVES ANTECEDENTES DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.

Antes de tratar en concreto el tema a desarrollar en este trabajo, es preciso que ahondemos aunque sea brevemente en la historia y la evolución de la actividad comercial que lleva al surgimiento de los títulos de crédito como instrumentos de una etapa determinada en la historia del comercio, pues es tema obligado en todo trabajo el abordar los antecedentes históricos del objeto de estudio.

Los títulos de crédito no irrumpen de manera espontánea en las legislaciones de los países del mundo, estos documentos no son obra principal del derecho legislado, su origen y fuente principal lo es la evolución de normas de derecho estatutario y las costumbres mercantiles de los comerciantes a lo largo del tiempo, conjuntamente con el desarrollo de la propia economía así como del desarrollo del comercio y de los títulos mismos.

Por ello antes de cualquier precisión al respecto es cosa necesaria entender y explicar, aunque sea someramente, las circunstancias de aparición de estos documentos desde el punto de vista económico así como histórico; con ese objeto, es preciso recordar que el comercio ha pasado por etapas históricas identificables de manera mas o menos clara:

a) La primera de ellas podemos identificarla como la etapa del AUTOCONSUMO; este periodo corresponde a los inicios de la agrupación social del hombre y esta asociado a grupos con un escaso desarrollo económico; su característica principal lo es la búsqueda y eventual producción de satisfactores en la medida de la satisfacción de las necesidades básicas o primarias del grupo social, en tal virtud no existe un comercio propiamente dicho, entendido como la negociación de mercaderías por medio de la compra, la venta o el intercambio; sino que los bienes se consumen en aras de la satisfacción de las necesidades del grupo o del individuo. En esta etapa la producción de los insumos se hace directamente por aquel o aquellos que serán los destinatarios finales de los mismos; no existe la intermediación ni se busca el excedente para el intercambio ni mucho menos la obtención de un lucro o ganancia derivada de su cambio o venta por otros bienes. No se busca lucrar con las mercancías sino solo satisfacer las necesidades propias y nada más.

b) La evolución cultural del grupo social trae como consecuencia el aumento, concomitante, de las necesidades que han de ser cubiertas por el hombre; requiriendo satisfacer las necesidades mas variadas conforme se lo impone el entorno en que se desenvuelve, dichas necesidades pasan a ser secundarias, es decir mas allá de la sola supervivencia y es debido a la imposibilidad de acceder a todos aquellos bienes que se

desean o se pretenden, que el hombre se ve en la necesidad de buscarlos y obtenerlos de alguna forma, en tales circunstancias ve en el intercambio, una manera sencilla de obtenerlos. Entonces se procura el intercambio de bienes que posee, que no son importantes para él o bien abundan en su medio, por otros de los que se carece; en este momento histórico surge el conocido "TRUEQUE", medio de intercambio de mercancías con el objeto de obtener satisfactores mediante su permuta por otros no tan necesarios o ya poseídos; así es como comienza a desarrollarse una incipiente actividad comercial por medio del intercambio entre individuos o comunidades, no debemos perder de vista que aun dicho trueque tiene solo el objeto de satisfacción de necesidades, no impera aun el animo de lucro sino el de allegarse de lo necesario para vivir de mejor manera sin pensar en obtener beneficios económicos de esos intercambios mas allá del valor de uso de los bienes objeto de la operación.

c) Sin embargo el trueque plantea un serio problema, la equivalencia entre una mercancía y otra es poco exacta y hasta cierto punto subjetiva, depende del valor que se asigne a determinado bien objeto del intercambio, es ahí donde se siente la necesidad de contar con un medio de intercambio más eficaz y exacto de manera que la prestación y la contraprestación sea lo más equivalente posible. Esta necesidad de una equivalencia exacta entre una mercancía y otra lleva a la aparición, ya en un grupo social más evolucionado, del dinero "denario" o la moneda (llamada así en Roma en virtud de acuñarse en el templo de Juno Moneta), que sirve como unidad de cambio entre el resto de las mercancías. Estas monedas o unidades de cambio, desde el inicio de su utilización hasta nuestros días han sido de diversa composición, ello depende de las circunstancias propias de cada pueblo, mismas que influyen o influyeron, en su momento, para adoptar como moneda tal o cual mercancía de tal o cual composición o medida. Así tenemos que los pueblos antiguos escogieron como unidad de cambio diversos bienes, por ejemplo los Babilonios utilizaban la plata como su moneda y desarrollaron actividades comerciales como contratos de crédito, operaciones de cambio, etc., la plata se presentaba en lingotes que eran pesados antes de las transacciones para determinar su valor; posteriormente con Dario se utilizó una moneda formada por la mezcla de oro y plata en relación de 13.5 llamadas DARICOS; los Chinos utilizaron como moneda las conchas marinas, la seda, las navajas y posteriormente se utilizó la moneda de oro; los Griegos utilizaron como monedas los llamados ELECTRUM moneda con aleación de oro y plata, además de las DRACMAS de plata; Roma no desconoció la utilización de la moneda y durante su existencia la misma fué cambiada regularmente y alterada en su composición; baste recordar también que en nuestro continente los Mexicas utilizaron incluso al cacao como unidad de cambio.

La aparición de la moneda y la difusión de su uso, sobre todo en Europa, trajo como consecuencia obvia la acaparación de la misma como simbolo de riqueza y poder sobre aquellos que no la poseían, además dichas monedas generalmente se componían de metales preciosos como el oro o la plata o bien con aleaciones de otros metales preciosos, lo que le otorgaba a dicha moneda un valor intrínseco basado en el material del cual estaba formada, ello dio nombre a una época de la vida comercial basada en la acaparación de metales preciosos para demostrar el poderío económico de un pueblo determinado. El trueque paso a un segundo plano pues el dinero se convierte en un satisfactor que sirve para adquirir otros satisfactores, con la ventaja de

ser la unidad de cambio entre diversas mercancías. La aparición de la moneda además trajo consigo la acumulación de la misma como fuente de riqueza y obtención de satisfactores de diversa índole; pese a ello la aparición de diversos tipos de moneda y el valor distinto de la misma se hizo cosa común, principalmente en Europa donde durante la Edad Media proliferaron pequeños reinos o ciudades (feudos) regidos y gobernados por un Señor Feudal que a su gusto creaba un tipo de moneda diversa de la que pudiera existir en otro feudo, lo anterior como signo de diferenciación entre ambas ciudades.

D) Finalmente en estos momentos históricos y con el establecimiento de una todavía incipiente actividad comercial a fines de la edad media y ante la pluralidad de monedas y valores a ellas asignadas por cada feudo, aparecen los cambistas o banqueros (figura de enorme importancia para la aparición de uno de los principales títulos de crédito: La letra de cambio) su importancia radica en ser ellos las personas que cambian las monedas utilizadas en una ciudad u otra por dinero válido en un lugar determinado a fin de que quienes concurrían con él, tuvieran acceso a la obtención de mercancías con monedas válidas en una determinada región. Durante este periodo de supremacía monetaria, los actos de comercio: compraventas, etc., requerían de la exhibición de las cantidades de dinero necesarias para la celebración de los actos, es decir existía una **SIMULTANEIDAD** entre la obtención y el pago del satisfactor; ello acarreaba varios problemas; en ocasiones no se disponía del total de dinero para realizar una operación, o bien el transporte del dinero por las regiones era oportunidad para el robo y el hurto de ladrones o salteadores de caminos, así es como la práctica comercial siempre sensible a las condiciones prácticas que permitan un mejor intercambio de bienes y servicios, creó y dió el paso histórico de la creación del crédito, (palabra cuyo origen etimológico deriva del latín credere, que significa confianza), esto es la adquisición de un bien presente con el compromiso de su pago en un futuro, la simultaneidad entre la obtención de la mercancía y la satisfacción del precio dejó de existir para ciertas operaciones que implicaban riesgos como los anteriormente señalados; Y es así como el comercio vió en ciertos documentos de **CRÉDITO** un modo más sencillo de transmisión de la riqueza; de esta forma es como surge una forma de circulación de dinero basada en un eventual pago a futuro mediante la confianza del acreedor en que dicho pago habría de efectuarse en el tiempo y lugar acordado; teniendo como base, a decir de Cesar Vivante (con relación a los títulos de crédito) que el suscriptor del título de crédito y quien lo puso en circulación, "tiene que responder a la confianza que su firma ha despertado".¹

En ese orden de ideas, Tulio Ascarelli, notable doctrinario italiano nos indica que: "Si nos preguntasen cuál es la contribución del derecho comercial en la formación de la economía moderna, tal vez no podríamos apuntar otra que haya influido más típicamente en esa economía que la institución de los títulos de crédito"²; lo anterior es acertado debido a que con la creación de los títulos de crédito como instrumentos de transmisión de la riqueza, se simplificaron los mecanismos de obtención de mercancías, evitando riesgos innecesarios y dando oportunidad de

¹ Cesar Vivante. Tratado de Derecho Comercial Vol. III. Traducción Miguel Cabeza y Anido. Editorial Reus. Madrid 1936. pag. 166.

² Tulio Ascarelli. Teoría General de los Títulos de Crédito. Traducción de René de Cacheaux Sanabria. Editorial Jus. México, 1947. pag. 3.

percepción de ganancias futuras mediante la realización de actos presentes, asimismo el propio Ascarelli señala que “ la práctica comercial ha sentido, pues, la necesidad de una rápida y segura circulación de los créditos, que ponga al tercero en la condición de poder ceder de manera segura con el crédito que se le ha cedido. A estas exigencias provee justamente el título de crédito”³; la economía ha cambiado desde ese entonces, es por ello que George Ripert nos señala que: “El capitalismo realizó una segunda invención casi tan maravillosa como la de las sociedades por acciones al inventar los títulos y las cuentas... Hasta entonces el hombre no conocía más que la propiedad de los bienes materiales, casas, tierras, mobiliario o alhajas, mercancías o metales preciosos.

De aquí en adelante conoce otros bienes. Supo que era rico teniendo en las manos un paquete de hojas de papel, billetes de banco, acciones y obligaciones”.⁴

Con la aparición del crédito se inicia una revolución comercial en el mundo, los comerciantes buscan, mediante el crédito, facilitar el intercambio de bienes y agilizar la circulación del dinero, la puesta en práctica de estas ideas se manifiesta en la búsqueda de medios o instrumentos seguros que propicien la circulación de la riqueza y es ahora cuando los comerciantes se afanan en desarrollar instrumentos de crédito que les permitan movilizar la el dinero sin riesgo de perderlo por asaltos o robos debidos a su transportación material. El comerciante hurga en la historia y conjuntamente con la práctica comercial cotidiana da a luz los primeros esbozos de lo que ahora denominamos títulos de crédito. Los instrumentos del crédito: Los títulos y las operaciones de crédito son la base principal de la economía actual, en tal virtud se puede vislumbrar desde ahora la forma en que el crédito o confianza en la solvencia futura de una persona, han influido de manera tan decisiva en los antecedentes y desarrollo histórico del objeto de nuestro análisis.

En ese momento en que el crédito irrumpe en la vida comercial. se desarrolla junto con el una serie de medios o instrumentos a través de los cuales el comercio evoluciona hasta nuestros días, debemos apuntar que es a finales de la edad media cuando el crédito comienza a abrirse camino en el mundo del comercio y surgen los primeros antecedentes concretos de los títulos de crédito que hoy conocemos, es por ello que nuestro esbozo histórico fundamental sobre los títulos de crédito parte de dicha época debido a que en ella se recogen ideas de antaño a partir de las cuales se perfeccionan dichos documentos, pese a ello no debemos olvidar que incluso pueblos tan antiguos como los babilonios tuvieron en su momento instrumentos que bien pueden considerarse como antecedentes de títulos de crédito, mismos que en su momento serán referidos, sin embargo se reitera que nuestro análisis parte de finales de la Edad Media por ser en ese momento en que aparecen los primeros antecedentes modernos de los títulos de crédito. Baste recordar que a finales de la Edad Media y con la aparición de los primeros comerciantes se propició el intercambio de bienes y servicios mediante el pago con monedas válidas en un determinado país o región económica-geográfica (feudo), divisas que eran cambiadas por los llamados “cambistas”, por otras monedas válidas en el lugar donde se tratan de adquirir los

³ Tulio Ascarelli . Idem. pag. 5.

⁴ Georges Ripert. Aspectos Jurídicos del Capitalismo Moderno. Traducción Jose Quero Molares. Ediciones Jurídicas Europa America. Bosch y Cia Editores. Buenos Aires 1950. pag. 129 y 130.

bienes o servicios necesarios; esta circunstancia acarrea el consiguiente riesgo de la pérdida del dinero ya sea por los asaltos en los caminos o bien por otras causas, incluso la falta de dinero en un momento determinado hacía necesaria una mejor y más segura circulación de la riqueza sin el riesgo constante de tener el dinero en efectivo a disposición de eventuales ladrones; es aquí cuando la función del crédito aparece como tal y posibilita la adquisición de bienes y servicios sin el riesgo de la posesión material de grandes sumas de dinero, con los riesgos que ello implicaba, mediante las promesas u obligaciones futuras del pago de lo adquirido en determinado lugar y tiempo.

Una vez hecha la precisión que antecede, nos remontamos a la antigüedad para encontrar los antecedentes de los títulos de crédito que ahora nos ocupan, sin embargo debemos señalar desde este momento que substancialmente los títulos de crédito encuentran su principal expresión histórica en el desarrollo de la letra de cambio, pues a partir de este título de crédito y del desarrollo del cual es objeto a lo largo del tiempo es que podemos encontrar el origen del resto de los títulos de crédito que recoge nuestra legislación.

Así las cosas necesariamente hemos de referirnos a la letra de cambio como título de crédito por excelencia durante el transcurso del tiempo hasta la diversificación de la misma en otros títulos de crédito nacidos por las circunstancias o bien por los requerimientos de los creadores de tales instrumentos de intercambio y circulación.

Parte nuestro vistazo a los antecedentes de los títulos de crédito, siguiendo a Raúl Cervantes Ahumada, de los Babilonios los cuales contaban con documentos escritos en tablillas de barro, que pueden identificarse como ordenes de pago equivalentes a letras de cambio; además el comercio griego desarrolló la institución que posteriormente utilizaron los romanos y fue usada la letra de cambio en las relaciones comerciales internacionales de los pueblos antiguos como Sumeria, Cartago, Egipto, etc.; pese a lo anterior el antecedente más reconocido y de donde parte la mayoría de los tratadistas lo es la regulación jurídica del derecho romano. donde se conoce la existencia del denominado *CONTRATO DE CAMBIO TRAYECTICIO* o bien *CAMBUIM TREIECTITIUM*, mismo que **aún no contempla la noción del derecho incorporado al documento** y que tiene su origen en un tipo de contrato *VERBIS ROMANO*, unilateral y de efectos *stricti iuris*; tal contrato es la *STIPULATIO*.

La *STIPULATIO*, a decir de Guillermo Floris Margadant es un contrato celebrado entre dos personas que intercambian una pregunta y una respuesta sobre una futura prestación, utilizándose en ambas frases el mismo verbo; este tipo de contrato *verbis* podía ser utilizado para un fin de negocios jurídicos, "era una forma que podía llenarse de cualquier contenido, el inconveniente era que debían estar físicamente presentes ambas partes al momento de su celebración, además de que generaba consecuencias de estricto derecho, no siendo posible la incorporación de pactos *adfectos* a la propia *stipulatio*; tan versátil es pues este contrato que, dependiendo de su objeto, existían varias sanciones como lo eran: La *CONDITIO TRITICARIA*, si el objeto era una cosa genérica; la *CONDICTIO CERTAE PECUNIAE*, si el objeto era una cantidad de dinero, y por último la *ACTIO EX*

STIPULATIO, utilizada si el objeto del contrato era un dare, facere, non facere o pati.

De ellas la que reviste mayor interés para nosotros lo es la stipulatio utilizada como préstamo estipulatorio con la sanción de CONDICTIO CERTAE PECUNIAE, dado que eventualmente se celebraba un contrato de cambio trayecticio de contenido crediticio, en el cual una de las partes se comprometía a pagar a la otra, en determinada fecha, la prestación recibida.

Dicha STIPULATIO se celebraba en presencia de testigos y generalmente se levantaba un acta denominada CAUTIO en la cual se hacía constar el contrato, sin embargo esta acta no pasaba de ser un solo documento probatorio de la existencia de la STIPULATIO, circunstancia que posteriormente dió origen a otros problemas.

En efecto, debido a que la CAUTIO solo era elemento probatorio, los prestamistas al utilizar la STIPULATIO, asentaban en la CAUTIO que el deudor recibía una cantidad de dinero mayor a la verdaderamente entregada, siendo que el resto de la cantidad se consideraba como intereses; debido a este abuso CARACALLA concedió a los deudores de la STIPULATIO una excepción denominada EXEPTIO PECUNIAE NON NUMERATAE, misma que al oponerse obligaba al acreedor no solo a demostrar la existencia del contrato sino también la entrega efectiva del dinero; incluso a efecto de evitar la demanda del acreedor mediante la CONDICTIO CERTAE PECUNIAE, el deudor podía anticiparla mediante la QUERELA PECUNIAE NON NUMERATAE, que obligaba al acreedor a demostrar la entrega del dinero al deudor a través de la stipulatio.

Debido a lo anterior la practica crediticia a través de la STIPULATIO cayo en desuso, siendo sustituida por el mutuo.⁵

El antecedente de la CAUTIO en tiempos de los romanos es muy interesante para nuestro estudio. La evolución de esta acta probatoria del contrato de cambio trayecticio en fuentes más cercanas la tenemos durante la Edad Media aproximadamente en los siglos XII y XIII, donde tienen lugar las ferias (mundinae) de Francia, España e Italia, en las ciudades de Milán, Lyon, Génova, Bolonia, etc.; en donde a efecto de permitir una mayor circulación de dinero sin tener que trasladarlo materialmente entre las ciudades, con los riesgos que ello implicaba, se recurre a la CAUTIO romana, con la salvedad de que el acta se levanta ahora ante un notario, ante el cual comparecían el cambista y el cliente; este último entregaba al cambista el dinero y este a su vez confesaba ante notario la recepción del mismo y se obligaba a pagar la misma cantidad en el lugar indicado por el cliente y a favor de la persona, igualmente, indicada por el cliente, siendo la CAUTIO el documento probatorio de la existencia del contrato de cambio. Conjuntamente con el cliente y el tomador podían concurrir mas personas en la CAUTIO, como aquella encargada de efectuar el pago por delegación del cliente además de aquella facultada por el tomador para recibir dicho

⁵ Guillermo Floris Margadant. El Derecho Privado Romano. Editorial Esfinge. México 1996. pag 384,385

pago, a esta última se le denominaba *missus* y su nombre proviene de una de las cláusulas de la *CAUTIO* que versaba en los términos siguientes:

*"Per meum missum vel per me tibi vel tuis, aut tuo certo nuntio,
vel cui mandaveris pro te"*

La *CAUTIO* se complementaba ahora con una orden escrita de efectuar el pago a favor del cliente o de su representante, procediendo el acreedor o cliente en contra del cambista en forma ejecutiva, dada la confesión de recepción del dinero, cobrándose con los bienes del propio cambista o deudor; la diferencia sustancial entre este tipo de contrato y el mutuo es que en el primero la *distancia loci* es requisito indispensable, mientras que en el segundo no lo es así.

Posteriormente aparecen ya en Bolonia, Génova y en otras ciudades italianas, el antecedente inmediato de los llamados títulos de crédito. Estos devienen del cambio que operó en los conceptos del cambio trayectivo y de las corporaciones o gremios así como a su derecho estatutario.

Primeramente tales documentos no eran más que documentos confesorios, que solo se distinguían de los demás por la causa que los originaba, *CAUSA CAMBII* originado de un contrato de cambio o *EX CAUSA MUTUI* generada por una operación de préstamo, sin embargo en muchas ocasiones los documentos no se generaban ya de un contrato de cambio y la *CAUSA CAMBII* sustituye a la especificación de la verdadera causa, evitando así la oposición de excepciones por el deudor basadas en la causa verdadera del contrato y en el documento notarial confesorio de la promesa con la indicación de la causa abstracta; adelantándonos un poco al contenido de nuestro estudio, es preciso apuntar que ya para esta época del desarrollo de los antecedentes de los títulos de crédito, debemos anotar que además del contrato de cambio, comenzó a utilizarse en la práctica medieval una ficción que puede considerarse el antecedente del pagaré. "Después de 1300, en las ferias de Bolonia y de Génova estaban muy en boga la *promissio ex causa cambii*, es decir la confesión extrajudicial y notarial de tener un débito de dinero hacia determinada persona por razones de cambio, seguida de una promesa de pagar lo debido en una fecha determinada y con determinadas garantías. Esta promesa por ser usada aún cuando la deuda del promitente tuviera un origen, no en un contrato de cambio, sino en una relación de cualquier tipo, como el mutuo o la compraventa, para los cuales en otras épocas se había usado la *promissio ex causa mutui* o *ex causa pretti*.

Se adoptaba la causa *cambii* porque la especificación de la verdadera causa podía hacer incierto el puntual cumplimiento de la promesa en virtud de las excepciones oponibles al deudor, fundamentadas en la real vinculación entre las partes.

La causa *cambii* se convirtió, en los contratos de cambio, en una fórmula que no tenía relación con la verdad de las negociaciones habidas entre las partes y la *CAUTIO* se transformó en un documento notarial confesorio y promisorio, con

indicación de una causa abstracta. Ello ocurrió en el año de 1300. No es difícil vislumbrar en ese documento el embrión del pagaré.”⁶

En la evolución de los documentos confesorios, como los anteriores, debidos a la intervención del notario y la confesión de la recepción de dinero ante el rendida e incluida en el acta que se levantaba, le daba el carácter de ejecutivos a dichos documentos, precisamente en virtud de dicha confesión; pese a ello, como lo hemos repetido, el documento así constituido solo tenía efectos probatorios de la celebración del contrato; sin embargo fué la practica comercial de las corporaciones y el derecho estatutario el que poco a poco empezó a considerar el documento como ejecutivo aún sin la intervención del notario, y más aún, a considerarlo no ya como documento probatorio del contrato de cambio, sino como documento constitutivo de una obligación nueva o concurriendo con la confesada o sustituyéndose a la última y adquiriendo existencia independiente atribuyéndole a la promesa una causa abstracta, todo lo anterior en virtud de la existencia y la aparición del endoso del documento.

Posteriormente el documento confesorio, que como ya mencionamos le era dado el carácter de ejecutivo, paso a conformarse como un documento constitutivo de una obligación nueva, ya no del contrato de cambio, por lo que en la practica estatutaria de las corporaciones o gremios se facultaba al deudor a oponer excepciones derivadas de los vicios contractuales.

De los párrafos precedentes podemos distinguir dos figuras que contribuyeron grandemente a la regulación no solo de la materia de títulos de crédito sino de todo el ramo del derecho mercantil, estamos hablando del intermediario, cambista o banquero y por otra parte las corporaciones y el derecho estatutario; respecto a este último y en breve referencia debemos mencionar que una vez que se estableció un incipiente comercio en el viejo continente, los comerciantes con el objeto de poder defender mejor sus intereses así como la mejor organización e intercambio de bienes comerciales, hubieron de unirse formando corporaciones o gremios, estos agrupaban a un determinado grupo de comerciantes que se dedicaban a una actividad específica, que dicho sea de paso constituían núcleos cerrados donde se privilegiaba la superioridad de unos cuantos “maestros” que vedaban de ingeniosas formas el acceso a conocimientos relativos a la actividad del gremio (como el reglamentar con requisitos excesivos el ascenso de nivel dentro del gremio); el surgimiento de estas corporaciones significó una oposición al poder del señor feudal, debido a que estas agrupaciones también defendían los intereses de sus agremiados ante el señor feudal, dichas agrupaciones llegaron al grado de crear sus propios ordenamientos, mismos que regían su actividad administrativa y comercial. Si bien como mencionamos las ciudades italianas establecieron sus gremios y corporaciones regidas por sus ordenanzas; en el norte del continente europeo las ciudades germanas también se organizaron en corporaciones y establecieron sus propios estatutos, llegando a consolidarse como la llamada LIGA HANSEÁTICA O HANSA TEUTÓNICA, al respecto de ella Tena nos expone: “No se conoce de fijo la fecha del nacimiento de la Liga, lo que sí parece cosa

⁶ Giuseppe Gualneri e Ignacio Winizky. Títulos Circularios. Victor P. de Zavale Editor. Buenos Aires 1972. pag. 32.

averiguada, es que las primeras ciudades que la concertaron fueron Lubeck y Hamburgo, centros poderosos de la actividad comercial, que buscaron en la asociación una defensa contra los peligros comunes, causados por las frecuentes agresiones de piratas y bandoleros y los repetidos abusos de los señores feudales. Ciertamente es también que a fines del siglo XIII la Liga Hanseática, dueña ya de las más importantes ciudades de Alemania; entre el Escalda y el Vistula, se ostentaba poderosa hasta enfrente de los monarcas. Setenta y siete ciudades la constituían cuando guerreo contra el Rey de Dinamarca al promediar el siglo XIV, y ese número ascendió hasta ochenta y cinco, cuando, cien años después, llegó la Liga a todo su apogeo¹⁷

Lorenzo de Benito por su parte menciona que " En contacto constante con las ciudades italianas, sus instituciones y su derecho mercantil habían de presentar caracteres y un desenvolvimiento análogos. En efecto, las ciudades de Lubeck, Hamburgo, Brema y otras varias, tuvieron también su legislación estatutaria, siendo los estatutos más notables los de las tres indicadas, pues no solo se extendieron a otras ciudades, sino que se incluyeron, en parte, en las compilaciones de derecho marítimo de los mares del norte... Al lado de esta legislación estatutaria, hay que tener en cuenta la legislación general de la Liga, nacida en la Dieta de la Confederación en forma de actas registradas, cuya copia se remitía, después de disuelta la asamblea, a los diputados que habían concurrido a su formación. La más antigua de estas ordenanzas data de 1312, y las más importantes ya a la época siguiente"¹⁸

A decir de Vivante "a la cabeza de las corporaciones hallábanse colocados unos o varios cónsules, cuyas funciones duraban un año o seis meses; después un consejo de los más antiguos comerciantes, elegidos por la asamblea general de asociados. Cada Cónsul al entrar a desempeñar su cargo juraba administrar bien la corporación y publicaba su juramento. Escrito originalmente en latín y en primera persona, contenía de ordinario reglas administrativas, procesales, industriales, sobre la higiene de los talleres, sobre los métodos de trabajo. Redactose después en lenguaje vulgar, impersonalmente, aumentando entonces las reglas de derecho privado. Tales juramentos al mismo tiempo que las decisiones de los consejos y las asambleas, se transcribían en volúmenes llamados estatutos, siguiéndose, sin más criterio, el orden cronológico. Hizoce pues preciso con el tiempo poner algún orden en este farrago de capítulos, frecuentemente contradictorios e inexactos, que se repetían sin advertirlo, e instituyose, por lo mismo, una magistratura especial temporal o permanente, integrada por los más acreditados comerciantes a quienes se les dió el nombre de *statutari* o *enmendatori*. De esta suerte los contratos de cambio, de sociedad, quiebra, las reglas de procedimiento, encontraron en estos estatutos una disciplina cada vez más metódica y a menudo se incorporaron tales reglas en los estatutos de otras ciudades.

Guiada por esos estatutos, y por los usos, la justicia se administraba en primera instancia por Cónsules, en la residencia del consulado, las más veces con asistencia de un juriconsulto y dos comerciantes, procediéndose sumariamente, con términos brevísimos, de dos o tres días, siguiendo en todo la equidad. En persona debían comparecer los litigantes, pues estaba prohibida la

¹⁷ Felipe de J. Tena. Derecho Mercantil Mexicano. 17a. Edición. Editorial Porrúa. México 1998. pag. 29,30.

¹⁸ Lorenzo de Benito. Ensayo de una introducción al estudio del Derecho Mercantil. pag. 75. n. 100.

asistencia de abogados y patronos. Cuando estimaba el tribunal que la causa había quedado lo suficientemente instruida, se apresuraba a cortar toda discusión con su sentencia. En principio la apelación era improcedente, en aquellos asuntos graves en que se admitía, de ella conocían otros comerciantes matriculados que designaba la suerte a quienes se les daba el nombre de sopraconsoli, cuando ambos fallos eran inconformes entre sí podía recurrirse a una tercera decisión, que a veces se pronunciaba por el Consejo General de Mercaderes, el que tenía que optar por alguno de los fallos precedentes. De este modo nacía el derecho: los cónsules y supraconsules que debían extraerlo de la experiencia cotidiana de los negocios, eran comerciantes; los estatutores a quienes se confiaba la redacción y la revisión de los estatutos, eran comerciantes, y la asamblea general de mercaderes que debía aprobarlos, también de comerciantes estaba compuesta. El derecho pasaba así de las convenciones a los usos y de estos a las leyes y de estos a los fallos, por obra de aquellos mismos que los habían aprendido por la experiencia propia en la práctica de los negocios. Peligrosa confusión de funciones legislativas y judiciales, que triunfaron muchas veces, con detrimento de la justicia, los intereses de un oficio o de un individuo; pero jamás, ni siquiera en los tiempos clásicos de Roma, la vida y la legislación se comunicaron tan rápidamente y sin influencias, ni nunca fue tan corta la distancia que por lo común separa el derecho positivo de las exigencias materiales.

La legislación estatutaria gobernó la actividad mercantil de Italia desde el siglo XII hasta principios del siglo XIX, y de esta corriente se ha derivado de modo directo el contenido de los códigos, en esencia uniformes, que rigen el mundo, mas la historia de los estatutos, que tan a menudo emigraban de una ciudad a otra y la distinción crítica de sus familias o grupos están aún por hacer, y mientras estas investigaciones no se lleven a cabo, la historia jurídica de las diversas instituciones mercantiles podrá conjeturarse con mayor o menor éxito, pero no podrá seguirse con certidumbre en su evolución.⁵⁶

Por lo que respecta al cambista o **campsor**, dicho personaje tiene gran relevancia en nuestro estudio, es el intermediario entre los comerciantes que concurren a las ferias comerciales de la antigüedad, toda vez que es él quien ofrece las monedas validas en la feria para que los comerciantes pudiesen realizar sus operaciones, además de ello dicho cambista asume las cualidades de un eventual banquero ofreciendo prestamos a los clientes y obteniendo con ello ganancias derivadas de los intereses generados por dichos prestamos, obteniendo dicho dinero mediante prestamos o créditos de otros comerciantes, siendo parte esencial de la evolución de los títulos de crédito.

Con el tiempo la carta de asignación y la CAUTIO dejan de ser documentos complementarios y se transforman en CEDULA CAMBIARIA, en ella se mencionan los elementos constitutivos del contrato de cambio, que después se transformo en letra de cambio, revistiendo la forma de un giro rudimentario, con fuerza ejecutiva entre el emitente y el traente, ejemplo de lo anterior a continuación se transcribe una letra que data de 1395:

⁵⁶ Felipe de J. Tena . Opus Citatum. pag. 27.28.29.

"Valuta pagate per questa prima lettera addi IX de ottobre a Luca de Gora libras 45, sono per la valuta que da Masio Reno, al tempo pagate e ponete a mio conto..."

Uno de los elementos que de mayor manera influyeron para que este tipo de documentos circulara de una manera más ágil lo fue la aparición de la cláusula a la orden que se conoce ya en el siglo XVIII, misma que se enunciaba en los siguientes términos "páguese a la orden..." y con ella se buscaba la transmisión del título del tomador al portador, pero sobre dicha cláusula se cifro una de gran trascendencia que dio al títulos de crédito parte de su fisonomía actual, estamos hablando de la cláusula del endoso, esta cláusula nació en atención a una persona que intervenía en la letra y que era el encargado de recibir el pago del deudor en el lugar convenido, primeramente solo se consideraba que dicha persona era un simple mandatario del tomador, pero después la practica comercial reconoció a dicha persona capacidad de reclamar el pago en ejercicio de un derecho propio y de igual forma reglamento la responsabilidad de los endosantes anteriores en el pago de la letra, ejemplo de lo anterior lo es la Ordenanza de Luis XIV; en un principio la orden de cambio solo era valida entre las partes de dicho contrato, sin embargo por las necesidades de intercambiar y circular la riqueza contenida en la orden de pago, los comerciantes comenzaron a utilizar una institución que les permitía circular el documento confesorio contenido en la CAUTIO, inicialmente el endoso solo era un tipo de mandato específico para el cobro del documento, en la actualidad podríamos definir que se entendía por endoso en esa época un contrato de comisión mercantil con representación; pese a ello nuevamente la practica mercantil llevo al documento a circular de una manera más ágil, en principio el endoso requería la intervención de notario y estaba limitado, pues solo una vez podía endosarse el documento, posteriormente el endoso se realizaba en forma sucesiva y al igual que el documento la intervención de notario se convirtió en innecesaria pues ya eran considerados documentos confesorios a pesar de que no interviniera el notario; es este una de las muchas contribuciones del derecho estatutario en nuestra materia, pero cabe destacar que es una de las más importantes, pues le dio al documento la capacidad de circular entre los comerciantes de manera ágil y segura.

Ahora bien el desarrollo de los títulos de crédito fue obra, en principio, de las necesidades de los comerciantes así como de las legislaciones u Estatutos de las Corporaciones, pero esta etapa como todas llegó a su fin y cedió el paso al derecho legislado de los primeros estados que recogieron la practica estatutaria y la condensaron en códigos u otros ordenamientos. Cabe señalar al respecto que la doctrina fue el preludeo de la etapa a la cual hemos de referirnos a continuación y en ese sentido es importante señalar las primeras obras que abordan el tema de este tipo de documentos, de los cuales destacan la obra de TRACTATUS DE MERCATURA, 1533, de BENVENUTO STRACCA; el TRACTUS DE COMERCIO ET CAMBIO, 1684 de SEGISMUNDO SCACCIA y por último el TRACTUS DE CAMBIIS del 1641 obra de RAFAELE DE TURRI.

Al igual que la doctrina se ocupa de delinear y configurar el campo de acción de los títulos de crédito, la legislación, ya no la estatutaria sino la de los primeros estados nacionales comienzan a incluir en sus ordenamientos regulaciones

relativas a los títulos de crédito, así es como el primer antecedente de codificación mercantil moderna corresponde a Francia, que por iniciativa de Juan Bautista Colbert; ve la luz el Edicto de Luis XIV o EDIT DE LOUIS XIV SERVANT DE REGLEMENTE POUR LE COMMERCE DES NEGOTIANTS MERCHANTS SOIT EN GROS Q'EN DETAIL, de 1674; después de esta obra se delinearon en el campo de la legislación y la doctrina dos corrientes: una, la Francesa, inspirada en el concepto del cambio manual, que fue seguida por el Código Napoleónico de Francia de 1807 y las legislaciones inspiradas en él; por otra parte encontramos la corriente que ve a la letra de cambio como instrumento de circulación del crédito, visión consolidada en la Ordenanza Cambiaria Alemana de 1848.

Corresponde a la doctrina alemana gran parte de la afirmación y la consolidación del principio según el cual la posesión del tercer poseedor calificado y de buena fe del título circulatorio, es autónomo respecto de la posición de todos los poseedores precedentes y no admite, por lo tanto, la oponibilidad de excepciones fundadas en las transferencias anteriores, principio claramente afirmado por Eineccius en su obra ELEMENETA JURIS CAMBIL, publicada en Nuremberg en 1764.

Los esfuerzos doctrinarios alemanes dan origen a la Ordenanza Cambiaria Alemana de 1848 (en las que como dato histórico, desaparece en la teoría de la letra de cambio el requisito de la Distancia Loci como elemento constitutivo de este título de crédito), después de las conferencias de Nuremberg se promulga en 1861 el Código de Comercio General para los estados alemanes, adoptado luego por el imperio Austrohúngaro, por esta época aparecen en Italia los Códigos de Comercio de 1865 y 1882, este último sustituido por el novísimo Código Civil de 1942 en el que se unifica el derecho privado. A partir de la Ordenanza cambiaria alemana de 1848 a la que acabamos de referirnos y que fué elaborada por los mas destacados mercantilistas de la época, muchos países se inspiraron en el derecho y en la legislación alemanas, como Austria en 1850; en Suiza en 1881 y 1911; en Hungría en 1876; en Japón en 1890. El sistema francés ha sido abandonado en gran parte inclusive en Francia y los mercantilistas italianos han influido poderosamente en la pluralidad de los juristas modernos.

El movimiento codificador trae por consecuencia el origen de la Ordenanza Cambiaria Alemana de 1848, ordenanza que aparece mediante la organización de los estados alemanes o mejor dicho de las organizaciones de comerciantes alemanas, pues la progresión del derecho mercantil y de los títulos de crédito se dió a partir de las costumbres de los comerciantes mas no así de normas de derecho legislado o codificado.

En Suiza, el Código de las Obligaciones de 1907 fué completado con el Libro Quinto sobre las obligaciones, y en 1936 se hizo una profunda reforma a este Libro Quinto en el que se introducen las leyes uniformes de Ginebra, ratificadas en Suiza en 1932. En la quinta parte del Código de las Obligaciones que se denomina "De los papeles Valores", el título 33 se refiere a los títulos nominativos, a la orden y al portador. Esos capítulos son seguidos por los que se refieren a la letra de cambio, cheque, de los títulos análogos y representativos de mercancías.

En Italia se sistematiza legislativamente la disciplina de los títulos de crédito a raíz de la sanción del Código Civil en 1942; en el libro IV "De las obligaciones", en el título V y en cuatro capítulos se refiere a lo relativo a los títulos de crédito, establece disposiciones generales y regula los títulos nominativos, a la orden y al portador. Los títulos de crédito en particular se regulan por leyes especiales.

Muñoz, refiriéndose al sistema anglosajón escribe: "Por su parte el sistema anglosajón, que es más afín al germano que al francés, prevalece en Inglaterra, Irlanda y Estados Unidos donde existen dos tipos de ordenamientos jurídicos diferentes el derecho continental y el common law. No obstante, la costumbre y la práctica judicial elaborada esta sobre la base del precedente, ha impreso ciertas diferencias en el derecho anglosajón, pero es que el derecho angloamericano es más individualista y al atribuir más facultades al individuo huye de las normas imperativas y de los principios absolutos. El Juez hace la ley y domeña inclusive a la escrita, a los status y act, y resuelve los casos por medio del common law y la equity.

Como la aplicación por los tribunales especiales de las normas consuetudinarias coexistía paralelamente con la aplicación del common law, llega un momento, y esto acontece en el siglo XVIII, que produce la recepción del law merchant en el common law, importante acontecimiento debido a Lord Mansfield, Chief justice del King's Bench(1750-1788). Esta recepción siempre encontró, al parecer, la resistencia de los tribunales temerosos de aplicar el common law en oposición del law merchant. Empero, la recepción no supuso en ningún momento la absorción del law merchant por el common law, ya que únicamente se reconoció la aplicación de aquel en los tribunales especiales a lo que contribuyó el desenvolvimiento y la seguridad que ofrecían los títulos valor como instrumentos aptos para la circulación de los derechos.

Dentro del common law se dispensaron a la letra de cambio los requisitos de la distancia loci y de la cláusula de valor, y se le atribuyó el carácter de instrumento negociable. Es evidente que la elaboración jurisprudencial típica del derecho inglés no ofrece la precisión y seguridad que exige el comercio para que la función económica de la circulación de los títulos valor se cumpla; por ello Inglaterra tenía que llegar a la unificación de normas y ese movimiento unificador comienza en 1867 y cristaliza en la llamada Bill of Exchange Act de 1882 aceptada por las colonias inglesas incluso Canadá, que introduce una serie de adecuaciones a la misma dando por resultado la Canadian Bill of Exchange Act de 1890, reformada en 1927.

Los Estados Unidos de América después de su independencia aplicaron los principios del common law inglés que ya había recibido al law merchant; pero se deja sentir también la necesidad de la unificación de normas cambiarias por las mismas razones que en Inglaterra, así que en 1895 se reúne en Detroit una conferencia en la que estuvieron presentes 19 estados de la Unión Americana, cuyo proyecto fué encomendado a John J. Crawford, proyecto que fué aprobado en la conferencia de Saratoga en 1896 y después aprobado por el estado de Nueva York en 1897, por las demás entidades federativas, por el Distrito de Columbia, Alaska, Hawaii, Puerto Rico y

Filipinas, la Negotiable Instruments Law. A partir de 1967 los estados de la unión americana han adoptado el Uniform Commercial Code."¹⁰

En la época contemporánea es nuestro país es el que primeramente recoge los postulado del proyecto Vivante de 1922 y los concentra en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932; América Latina sigue el ejemplo de nuestro país y en Honduras, tomando como base un proyecto de Joaquín Rodríguez y Rodríguez se dicta en 1950 un Código de Comercio, en cuyo libro III, Título I se regula las normas generales de los llamados Títulos-Valores.

En 1936 se redacta en Venezuela un anteproyecto de Ley de Títulos Valores y Operaciones Bancarias, que contiene una regulación general y después normas de cada título en particular.; también en Brasil se redacta un anteproyecto de Código de las Obligaciones para los Estados Unidos del Brasil que estructura la materia sobre una base general y la especial sobre cambial, pagaré y cheque.

En Perú se elaboró un anteproyecto referente a títulos valores, que se convirtió en ley en el año de 1967, en el se excluye a los títulos de identificación y contempla disposiciones aplicables a todos los títulos de crédito, en tres capítulos regula lo relativo a los títulos al portador, nominativos y a la orden y trata también de la destrucción, extravío o deterioro de los títulos de crédito.

Por último en Argentina se reforman varios capítulos del Código de Comercio y se expiden decretos ley para regular la letra de cambio, el pagaré y el cheque.¹¹

Por su parte el movimiento unificador del derecho cambiario internacional ve en la Conferencia de Ginebra, que cerró sus trabajos el 7 de Junio de 1930, su representación mas autorizada, participaron en ella originalmente 26 países y se integró por 3 convenciones para la letra de cambio y el pagaré, y otras tres para el cheque y otros títulos afines.

La primera aprueba el texto uniforme; la segunda las normas tendientes a resolver conflictos entre los Estados, derivados de la introducción de modificaciones y agregados al texto uniforme internacional y con la tercera se estableció la obligación de modificar el propio derecho interno en materia fiscal, para evitar que la validez de las obligaciones cambiarias dependiese de la observancia de las disposiciones de sellado.

Por su parte América Latina ha celebrado sus propias conferencias para unificar el derecho cambiario en la región. En 1966 se da vida a un Anteproyecto de Ley Uniforme Centroamericana de Títulos Valores, elaborado por el Maestro Raúl Cervantes Ahumada, este anteproyecto contiene un capítulo de disposiciones generales y que abarca en su conjunto 32 artículos, además de tres capítulos mas dedicados sucesivamente a los títulos nominativos, a la orden y al portador.

¹⁰ Luis Muñoz. Letra de Cambio y Pagaré. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1975. pags. 8-10.

¹¹ Giuseppe Gualtieri e Ignacio Winizky. Títulos Circulatorios. Opus Citatum pag. 19-22.

El Instituto para la Integración de América Latina (INTAL), dependiente del Banco Interamericano de Desarrollo, convocó a un grupo de expertos para examinar el anteproyecto de ley uniforme, encomendado al Maestro Raúl Cervantes Ahumada, el proyecto definitivo incorporó algunas de las sugerencias de los mercantilistas que se debatieron en aquella reunión, dando por resultado el proyecto definitivo que se entregó al Parlamento Latinoamericano que había solicitado ese estudio.

Nuestro país recoge en materia de legislación uniforme disposiciones de la ley Uniforme de Ginebra y condensa en los artículos 252 a 258 las disposiciones relativas a la aplicación de leyes extranjeras tratándose de conflictos de leyes que tengan por base Títulos de Crédito.

2.- DEFINICIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.

Ahora bien no está de más apuntar que como todo concepto jurídico, el de títulos de crédito, a que nos hemos venido refiriendo, no está exento de la crítica de diversos autores de distintas épocas acerca de la conveniencia de la utilización de esta terminología. De lo antes expuesto podemos ahora recoger las definiciones de diversos autores sobre el particular de los títulos de crédito y, entre ellas citamos las siguientes:

Cesar Vivante.- Documento necesario para el ejercicio del derecho literal y autónomo en el consignado.

Joaquín Garrigues.- Título Valor es un documento sobre un derecho privado, cuyo ejercicio está condicionado jurídicamente a la posesión del documento.

Brunner.- Documento de un derecho privado que no se puede ejercer si no se tiene el título a disposición.

Bolaffio.- Documento público o privado necesario y suficiente, mientras existe, para ejercer y aplicar un modo autónomo el derecho patrimonial que está incorporado en él.

Navarrini.- Documento que certifica una operación de crédito cuya posesión es necesaria para ejercer el derecho que de él se deriva y para acordarlo a otras personas.

Asquini.- Documento cuya propiedad atribuya el derecho literal y autónomo en el mencionado y cuya posesión en la forma prescrita por la ley es necesaria para legitimar el ejercicio y la transferencia de tal derecho..

Messineo.- Título de crédito es un documento, consistente en un escrito, que enuncia una determinada obligación que contiene un derecho subjetivo.

La problemática de la terminología contraponen ideas de dos de las principales escuelas al respecto, la alemana y la italiana.

“El concepto de título valor es la traducción al español, directa y no idiomática de la palabra alemana WERTPAPIER, denominación la anterior que se utilizó primeramente en la Ordenanza General de Cambio adoptada en Leipzig, desde 1848, por toda Alemania, pero no fué hasta el año de 1882, con la publicación de su estudio en torno a los derechos de cambio, que Brunner le otorga carta de naturalización

en el derecho germano. Para la escuela alemana la denominación correcta de este tipo de documentos lo es la de Títulos Valores.- la base de esta opinión es, en palabras de Felipe J. Tena: "es que la terminología títulos de crédito según su connotación gramatical, equivale a esta otra: documentos en que se consigna un derecho de crédito. Esto hace ver que aquella expresión es doblemente impropia, ya que desde un punto de vista comprende mas y, desde otro, comprende menos de lo que puede ser el contenido jurídico de esta clase de documentos. En efecto los títulos de crédito pueden contener derechos no crediticios; y, por otra parte hay una multitud de documentos en que se consignan derechos de crédito y que, sin embargo, difieren profundamente de los títulos de este nombre."¹²

En esta postura se manifiestan Garrigues, Rodríguez y Rodríguez (a quien por su participación en la redacción y concepción de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, se ha de atribuir que en dicho ordenamiento se hable de títulos-valor), Mantilla Molina; entre otros autores.

Por otra parte se encuentra la escuela italiana en la que la denominación de títulos de crédito se utiliza para nombrar a este tipo de documentos; al respecto el maestro Cervantes Ahumada defiende la terminología de títulos de crédito y expone " que los tecnicismos jurídicos pueden tener acepciones no precisamente etimológicas y gramaticales, sino jurídicas, y que el término propuesto para sustituirlo, nos parece mas desafortunado aún, por pretender castellanizar una no muy acertada traducción. Por otra parte podría alegarse que tampoco dicho tecnicismo el exacto en cuanto a su significación meramente gramatical, porque hay muchos títulos que indudablemente tienen o representan un valor y no están comprendidos dentro de la categoría de títulos de crédito; así como hay muchos títulos de crédito que en realidad no puede decirse que incorporen un valor."¹³

Quizá la solución a este controversia en cuanto a la terminología aplicable a los documentos en cuestión, lo es la opinión de Ascarelli que dice así "La historia de los títulos de crédito, la importancia preponderante de los títulos cambiarios, y en general de los que se relacionan con una operación de crédito, explican porque la expresión -títulos de crédito- se utiliza hasta para los títulos que no satisfacen una función de crédito, cuyas características jurídicas, así como función económica sobre la que se basa su disciplina, son fundamentalmente independientes de la existencia de una operación de crédito."¹⁴

Al igual Gualtieri en su libro de Títulos Circulatorios escribe "Afirmaba en sus clases Mattienzo que la designación técnica de estos instrumentos carece de importancia vital y que la impropiedad no es alarmante, puesto que se da frecuentemente la identificación de instituciones con denominaciones inexactas. Así Títulos de Crédito es una expresión, que aún reconociendo que no se adapta a la

¹² Felipe J. Tena. Derecho Mercantil Mexicano. 12a. Edición. Editorial Porrúa, México 1986. pag. 300.

¹³ Raúl Cervantes Ahumada. Títulos y Operaciones de Crédito. Editorial Porrúa. México 1954. pag. 17.

¹⁴ Tulio Ascarelli. Opus Citatum. pag. 26.

naturaleza de los instrumentos que comprende, vale-precisamente-porque los juristas entienden perfectamente su real significado"¹⁵

De lo anterior se desprende que dada la importancia de las operaciones de crédito, mismas que dieron origen primeramente a documentos de tipo crediticio, es por lo que la doctrina y la práctica sostienen la denominación de títulos de crédito sobre la de títulos valores; ello además de que nuestra legislación históricamente ha reconocido la terminología de títulos de crédito y aun la práctica cotidiana les identifica con tal terminología; siendo así que prevalece en esta exposición el termino de títulos de crédito.

En apoyo de lo anterior, a decir de Carlos Felipe Dávalos Mejía, "la cuestión del nombre es solo un punto de referencia y es secundario el problema en el entendido de que son identificables en nuestra legislación así como en la legislación de otras latitudes."¹⁶

En todo caso y a efecto de no caer en errores ante doctos de la materia o la terminología jurídica, habrá que llamar título valor a aquel documento que no contenga o represente un derecho de crédito y llamaremos título de crédito a aquellos que sí cumplan con una función crediticia. Pese a lo anterior debemos también reconocer en la expresión Títulos Circulatorios una connotación mas de nuestros títulos de crédito, acepción esta observada entre otros por Gualtieri y Winizki .

Una vez puntualizada y justificada la expresión títulos de crédito, que es a la que me referiré en el presente trabajo, sustentado en que el objeto específico del presente trabajo de titulación es el documento conocido como pagaré, y este documento es netamente de carácter crediticio; es tiempo de ahondar en la extensa y prolífica teoría que sobre los títulos de crédito han aportado enormes eruditos y estudiosos del derecho mercantil, principalmente italianos, reconociendo igualmente la enorme contribución de tratadistas mexicanos relativa a esta clase de documentos que son los Títulos de Crédito.

3.- FUENTE DE LA OBLIGACIÓN CARTULAR.

Es el momento de penetrar al fundamento u origen de la obligación consignada en un título de crédito, para lo cual analizaremos el origen y explicación que da la doctrina acerca de la denominada fuente de la obligación cartular o *cartolare*, como diría cualquier jurista italiano.

Los tratadistas y doctrinarios de la materia discuten y debaten entre sí acerca del origen de esa obligación cartular consignada en el título de crédito y sobre ella dedican extensas paginas de análisis y comprobación de cada cual teoría, el tema no carece de importancia ya que por elemental lógica el estudioso de cualquier fenómeno debe atender primeramente al origen del objeto de estudio, para que a partir

¹⁵ Giuseppe Gualtieri e Ignacio Winizky. Títulos Circulatorios. Victor P. de Zavala Editor. Buenos Aires 1972 pag. 17.

¹⁶ Dávalos Mejía Carlos Felipe. Títulos y Operaciones de Crédito. Harla México 1984.pag 50.

del mismo pueda desarrollar su trabajo de investigación, tal es la razón que sustenta las siguientes líneas.

Al respecto los teóricos mercantilistas se han dividido primeramente entre aquellos que consideran este estudio como superfluo y carente de interés y aquellos que dedican extensas paginas al análisis de la obligación contenida en el título. Baste para ilustrar lo anterior la opinión de Raúl Cervantes Ahumada expresada en los términos siguientes:

“ Un tema que es ampliamente tratado por mercantilistas que se han ocupado de los títulos de crédito, es el problema de determinar cual es la razón o fundamento de la obligación consignada en un título de crédito. A esta obligación se le llama, por el fenómeno de la incorporación, relación cartular. Para nosotros, el tema carece de relevancia práctica, porque la forma modo y fundamento de las obligaciones que el título de crédito consigna, derivan expresamente de la ley.”¹⁷

Por su parte Eduardo Pallares, manteniendo la misma postura que Cervantes Ahumada explica: “Mi escepticismo tiene dos causas: la primera consiste en la multiplicidad y variedad de las teorías que son contrarias las unas con las otras, o separadas por matices tan sutiles, que se pierde uno en el laberinto de tantos argumentos, puntos de vista y tendencias opuestas, todo lo cual demuestra que no nos encontramos en el terreno de la verdad firme y luminosa. En segundo lugar, en esta esfera de derecho como en otras, la doctrina tiene que luchar contra la voluntad del legislador, las necesidades económicas, financieras y de orden social, que no permiten a la ley construir y organizar un sistema que este de acuerdo con las exigencias de la teoría pura. Un simple artículo echa por tierra numerosas páginas escritas para comprobar la verdad de este o aquel ordenamiento científico...”¹⁸

La polémica sobre este particular se abre de forma irreversible a raíz de la publicación, por parte de Einert, del libro **titulado “El derecho cambiario ajustado a las necesidades del negocio cambiario del siglo XIX.”**. Ageo Arcangeli resume en breves puntos la teoría expresada por Einert en su libro:

“1. - El título no es un simple documento probatorio, es el portador de la promesa: Todo se liga y se refiere a el.

2. - La letra de cambio se desvincula a la relación fundamental: es una pr o puesta abstracta de pago.

3. - El vínculo cambiario se funda en una promesa unilateral, dirigida al público, la letra no es producto de un negocio jurídico bilateral, de un contrato.”

El primer punto mantenía estrecha conexión con todo el movimiento anterior y encontró en Liebe, como lo veremos, una forma todavía más correcta; el segundo encontró asimismo una expresión técnica en el propio Liebe y en

¹⁷ Cervantes Ahumada. *Opus Citatum*, pag. 44.

¹⁸ Eduardo Pallares. *Títulos de Crédito en General*. Ediciones Botas. México 1952, pag. 50

Thöl; el tercero estaba llamado a más felices destinos, ya que fué el punto de partida de la teoría de la creación y es hoy objeto de brava e incierta controversia".¹⁹

Una vez sentada la polémica sobre el trabajo de Einert, comienza la construcción de las teorías que tienden a explicar el origen de la obligación contenida en el título de crédito; Las teorías en cuestión pueden clasificarse principalmente en tres tipos, cada una de las cuales contienen variantes en sus postulados, según fueron aportados por sus distintos autores; a continuación pasamos a explicar el contenido sustancial de cada una de ellas.

LA TEORÍA CONTRACTUALISTA.- La teoría en comento basa su fundamento en considerar que el acto de creación del título de crédito es un contrato, esta doctrina toma como base la vieja concepción de la letra de cambio como documento probatorio de la existencia del contrato de cambio trayecticio celebrado entre las partes, Francia y España recogen esta corriente contractualista e incluso nuestra legislación, influenciada por la francesa, recoge en el artículo 449 del Código de Comercio de 1889 la concepción de que la letra de cambio "supone" la existencia de un contrato de cambio.

Al respecto Arcangeli señala que "una tradición histórica secular en el desenvolvimiento de las doctrinas cambiarias había sancionado la necesidad del contrato; que el contrato es el fundamento normal de las obligaciones y del cual no puede prescindirse mientras no se demuestre la existencia de un fundamento diverso"²⁰. El problema fundamental de esta doctrina radica en la doble posición del primer tomador con el suscriptor del título y de este último con los demás poseedores del documento; por una parte no se niega que entre el primer tomador y el deudor, efectivamente pueda existir un contrato que dé origen a la obligación contenida en el título, sin embargo cómo se explica que el deudor no puede oponer excepciones derivadas de la causa a los poseedores futuros del título, que de entrada, no intervinieron en el acto causal o contrato.

Tena expone al respecto lo siguiente: "si con la idea del contrato se explica fácilmente la posición del tomador frente a la del suscriptor del mismo, quien puede oponer todas las excepciones nacidas de la relación contractual que entre ellos haya surgido; no ocurre tal cosa cuando se pretende justificar la posesión autónoma de los tenedores sucesivos y la existencia de un contrato válido en el caso de incapacidad o de vicios del consentimiento del primer tomador; la noción del contrato no sirve entonces para nada, mas aun; hace imposible tal explicación, porque el fenómeno de la autonomía resulta incompatible con tal concepto. En efecto si el contrato ha de ser el alma y vida de la obligación documental, el deudor podrá oponer, siempre erga omnes los vicios que lo invaliden, las excepciones que de él puedan surgir. Pues bien, no hay un solo jurista que no rechace abiertamente esta conclusión".²¹

¹⁹ Ageo Arcangeli. Teoría de los Títulos de Crédito. Traducción de Felipe J. Tena. Revista General de Derecho y Jurisprudencia. México 1933. pags. 12.13.

²⁰ Arcangeli. Opus Citatum. pag. 19.

²¹ Felipe J. Tena. Opus Citatum. pag. 360.

Savigny, por su parte pretende libar el escollo, admitiendo que el fundamento del título es un contrato celebrado entre el suscriptor y una persona incierta, por lo cual Arcangeli refuta la idea diciendo: "el contrato con una persona incierta no es tal contrato, sino una fórmula poco correcta en que se pretende transmutar y extinguir el reconocimiento de la voluntad unilateral del promitente como fundamento de la obligación".²² Pallares por su parte expone: "Hemos de confesar que semejante forma de contrato es desconocida por la ciencia del derecho, que exige que los contratos se otorguen entre personas ciertas y determinadas que dan su consentimiento y a favor y en contra de las cuales se otorgan derechos y se estipulan obligaciones".²³

Goldschmidt, aporta a las teorías contractualistas exponiendo que el deudor contrata con el primer tomador, por su propio derecho, pero al mismo tiempo se obliga con los subsecuentes tenedores del título, lo cual da origen a la llamada teoría de la formación originaria de los derechos sucesivos de los poseedores, el error en ella estriba en que incluye un contrato para justificar la relación entre el primer tomador y el deudor, e incluye en ese contrato una estipulación a favor de tercero; el título y el contrato existente, sería celebrado con todos y cada uno de los poseedores subsecuentes del título, lo que acarrea una diversidad de vínculos en contraposición de la voluntad de contraer solo una obligación.; sin embargo y citando a Pallares, "lo anterior no libra a la doctrina de su error, ya que de afirmarse la misma ha de admitirse que las causas de nulidad, resolución e ineficiencia del contrato, nulificarían y tendrían efectos necesarios en el título, con lo que se destruye la fuerza circulatoria de éste y su especial fisonomía jurídica"

Y el mismo Pallares remata "Las doctrinas contractuales no se dieron por vencidas y hubo un periodo de diez años después de Einert, en el que todavía florecieron, prueba evidente de que el error arraiga fuertemente en la inteligencia humana".²⁴

LAS TEORÍAS INTERMEDIAS.- En virtud de la falta de solidez de la doctrina contractualista, surgen las teorías intermedias, las cuales explican que el origen de la obligación contenida en él título tiene su base en dos hipótesis distintas; la primera es que acepta la teoría contractual cuando el deudor se encuentra ante su primer tomador y el título no ha circulado; la segunda hipótesis busca explicar el fundamento cuando el título ha entrado en circulación y ha caído en manos de tenedores de buena fe.

Uno de los principales exponentes de este tipo de teorías es Cesar Vivante, quien la expone en los siguientes términos:

"¿Cómo se explica la posición jurídica diversa en que el deudor que emite un título se encuentra frente a aquel con el cual ha contratado y respecto a aquel a quien este ha transmitido el crédito?. La tentativa de someter a la misma disciplina la obligación del deudor en las dos relaciones en que puede encontrarse sucesivamente es contraria a su intención e inconciliable con los distintos efectos

²² Arcangeli. Opus Citatum. pag. 21.

²³ Pallares. Opus Citatum. pag 53.

²⁴ Pallares. Idem. pag. 52.

legales que la misma produce, según aquel se encuentre frente a uno o a otro de dichos acreedores. Si se considera como fundamento de aquella obligación el contrato originario, no se explica como el deudor pierde la facultad de oponer al tercer poseedor los vicios que suprimen su obligación; y si se da como fundamento de tal obligación la voluntad unilateral del deudor, no se explica porque puede oponer a su primer acreedor todas las excepciones procedentes del contrato que dió origen al crédito.”

“Para explicar la posición distinta del deudor, hay que penetrar en los motivos de su voluntad, hacer el análisis de esa voluntad suya, que es el fundamento de la obligación y reconocer que si él, para obtener el beneficio del crédito, quiso dar a la otra parte, sea vendedor o mutuante, un título **apto para la circulación**, quiso también, no obstante, conservar intactas las defensas que el derecho común le proporciona. Ahora bien, la disciplina jurídica del título de crédito debe adaptarse a esa distinta dirección de la voluntad que le dió origen, debiendo regularse la condición del deudor conforme a esa relación jurídica total que da origen al título, cuando se encuentra ante aquel al cual lo negoció; Y se debe en cambio regular con arreglo a su voluntad unilateral, tal como se manifestó en él título, cuando se encuentra frente a los subsiguientes tenedores de buena fe”.²⁵

Así las cosas, la tesis de Vivante intenta dar solución al conflicto mediante una duplicidad de voluntad del suscriptor cuando se haya en las hipótesis antes enunciadas.

La oponibilidad de excepciones, justificación y explicación depende de la posición del deudor ante su acreedor, si es el primero puede hacer valer las excepciones que derivan de la causa y que invalidan el contrato del cual surgió él título. Por otra parte si el deudor se encuentra ante un tenedor diverso del primero, entonces el origen de la obligación contenida en él título, lo es la declaración unilateral de voluntad contenida en el mismo, siendo que así no podrá oponer a esos tenedores las excepciones que deriven del contrato causal que originó el título; Lo anterior en virtud de la autonomía del derecho adquirido por cada titular del documento, concepto llevado por el propio Vivante a elemento esencial de la definición del título de crédito.

La refutación de Arcangeli es la siguiente: “consiste en que la voluntad del deudor, manifestada sólo una vez y con un contenido único, se atribuye una multiplicidad de direcciones y de contenido. Ni se logra explicar como la voluntad unilateral que por sí misma vincula al declarante con relación a futuros poseedores, no deba igualmente vincularlo con relación al primero.

Por lo demás dicha teoría caerá por tierra, una vez que se logre explicar en otra forma la oponibilidad de excepciones derivadas de la relación causal frente al primer tomador.”²⁶

Otra mas de las teorías intermedias, cuyo fundamento y explicación trasciende a las doctrinas unilaterales, es la de Ernesto Jacobi, con su teoría

²⁵ Vivante. Opus Citatum. pag. 147.

²⁶ Arcangeli. Opus Citatum. pag. 57.

de la apariencia jurídica, de igual forma dualista en la que continua sosteniendo que la posición del primer tomador contra el deudor es derivada de la celebración de un contrato.

Pero la postura del deudor frente a un tenedor de buena fe tiene su origen en la confianza y apariencia jurídica; al estar el deudor con un tercer poseedor del título, si el tenedor posee con arreglo a la ley de su circulación, por el hecho de la apariencia jurídica, esta legitimado como tal y puede ejercitar el derecho incorporado en el título. "En efecto expone Jacobi, la naturaleza de estos títulos permite al adquirente confiarse de lleno a la apariencia de legitimidad que presta la posesión del documento, dando por supuesto:

1. - que su poseedor-después de cerciorarse, si ello fuere menester, del hecho de la posesión- es el verdadero titular;
2. - que el derecho que le asiste es precisamente reconocido en el documento;
3. - que el emitente, que por el hecho de ponerlo en circulación con su firma, provoca aquella apariencia, se obligó para con el primer tomador por medio de un acto válido, según las normas que rigen el comercio de la contratación."²⁷

Por su parte Cervantes Ahumada como colofón a las teorías intermedias dice " En general no podemos creernos que estas teorías dualistas o intermedias pudieran sostenerse, porque resulta artificioso encontrar dos causas o fundamentos distintos a una obligación única".²⁸

TEORÍAS UNILATERALES.- "Estas teorías acerca del origen de la obligación contenida en un título de crédito basan su doctrina en considerar el fundamento de la obligación como derivada de un acto unilateral, ejecutado por el emitente o creador del título y desligado dicho acto de la relación que pueda existir entre el emitente y el primer tomador."²⁹

"La doctrina que pudiéramos llamar unilateral ve el momento genético de la obligación cartular, en una promesa unilateral que según algunos autores se perfecciona en el momento de la emisión del título, y así piensan Arcangeli y Rocco por ejemplo; y según otros en el momento de la creación del título y hablan de la declaración no recepticia condicionada a su eficacia al hecho de la desposesión. Este punto de vista lo defienden Bonelli, Messineo, Valeri, La Lumia, Ferrara, Ascarelli, etc."³⁰

²⁷ Ernesto Jacobi. Derecho Cambiario. Traducción W. Roces. Editorial Lagos Ltda. Madrid. 1930. pags. 22,23.

²⁸ Cervantes Ahumada. Opus Citatum. pag. 45.

²⁹ Cervantes Ahumada. Idem. pag. 45, 46.

³⁰ Luis Muñoz. Opus Citatum. pag. 126.

Muñoz en el párrafo que antecede nos da las principales ideas de las doctrinas unilaterales más importantes, la de la emisión y la de la creación; esta última recogida por nuestra legislación vigente en su artículo 71.

Primero hemos de referirnos a la teoría de la emisión, la cual como ya se mencionó basa su construcción doctrinaria en el hecho de que la promesa unilateral se perfecciona en el momento de la emisión del título. Esto es al igual que la doctrina unilateral de la creación, en la de la emisión no basta con la suscripción del documento, es decir no basta que se escriba en un papel las menciones necesarias para integrar un título de crédito, sino que es necesario la puesta en circulación del título por voluntad del emitente; de tal suerte que según esta teoría existen dos elementos integrantes o fundamentales de la misma, uno lo es la suscripción del documento y por otra parte la puesta en circulación del mismo, un acto libre y consciente "voluntario" del emitente para obligarse mediante la entrega del título a su tomador.

El punto de conflicto principal entre esta teoría y la de la creación, estriba en que, en el caso de la teoría de la emisión, es necesaria la voluntad del emitente para que surja válidamente la obligación contenida en el título, de forma que en el caso de que el documento le fuera robado, perdido, arrebatado o simplemente se pusiera en circulación en contra de su voluntad o sin ella, entonces el negocio jurídico contenido en el título sería ineficaz y afectado de invalidez, porque faltó el elemento de la voluntad en poner en circulación el título, lo que daría como paso la oponibilidad de la excepción de falta de emisión o de voluntad en la emisión del título por parte del deudor contra cualquier acreedor que le presente el título para su pago.

El autor de esta teoría de la emisión parece haber sido Stobbe pero se encuentran antecedentes de ella en Jolly y Montessori.

Pallares dice al respecto de la teoría de la emisión: "El acto de emisión es esencial, porque mediante él la persona que creó el título, manifiesta su voluntad cierta de obligarse a favor del legítimo poseedor del documento. Así entendidas las cosas, no existe el peligro de que por robo o extravío del título y contra la voluntad del suscriptor, éste aparezca obligado en favor de los tenedores sucesivos. Hasta que el documento no ha salido de sus manos en forma legal, no nacen las obligaciones incorporadas al título."³¹

La teoría de la creación por su parte se debe a Becker y Sachsse, pero se reconoce a Kuntze como el principal expositor y defensor de la misma a la cual llamó teoría de la creación pura, que ha sido llamada también teoría de la creación o de la declaración.

Ageo Arcangeli expone el fundamento de esta teoría en las siguientes palabras "Conforme a la teoría de la creación pura, el título completo, aún en manos del suscriptor, tiene ya un valor patrimonial y llega a ser, en cualquier momento, fuente de un derecho de crédito, en otras palabras, una obligación sujeta a condición suspensiva, y la condición se realiza al llegar el título, de cualquier modo que sea, a manos de una persona que se ostente como legitimada al tenor del mismo título. El

³¹ Pallares. Opus Citatum pag. 55.

título, en efecto, o es al portador o designa a la persona del titular, y una vez llegado a poder de cualquier tercero en el primer caso o a poder de persona designada en el segundo, puede reputarse que la condición a que estaba sujeta la obligación se ha cumplido. Y no importa que el título haya salido de manos del suscriptor SIN su voluntad, o CONTRA su voluntad; de todos modos queda obligado."³²

Ahora bien Tena señala reiteradamente y basándose en la opinión de Lorenzo Mossa y de Messineo la predominancia de la teoría de la creación, no solo sobre las contractualistas e intermedias sino sobre la teoría de la emisión, y expone sus razones de la siguiente forma:

"El carácter impersonal que ostenta el derecho incorporado en un título de crédito, o, dicho de otra forma, la indeterminación del titular en la fase de circulación del documento, constituye un rasgo esencialísimo en esta clase de títulos, como que arranca de estar destinados a la circulación. El acreedor es fungible, como ha dicho un escritor; cualquiera puede ser sustituido por cualquiera. Ahora bien, no es posible hablar de bilateralidad de una obligación cuando esta se contrae, no ya con total indiferencia en cuanto a la persona en que radicará el derecho de hacerla efectiva, sino con la más absoluta ignorancia respecto de quién haya de ser esa persona. La incógnita no se despeja sino hasta que se cierra, en la fecha de vencimiento del título, el período de su circulación. Mientras tanto, el acreedor que se enfrentará con su deudor para exigirle la prestación contenida en el título, por haber llegado éste a sus manos conforme a la ley de su circulación, no solo no es conocido, pero ni siquiera conocible."

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, como antes indicamos, se ha adherido al criterio unilateralista abrazado por nosotros. En cuanto a los títulos al portador, el artículo 71 no puede ser más categórico. La suscripción del título al portador obliga a quien la hace, a cubrirlo a cualquiera que se lo presente, aunque el título haya entrado en circulación contra la voluntad del suscriptor, o después de que sobrevenga su muerte o incapacidad". Y por lo que ve a los títulos nominativos y a la orden, el deudor no puede invocar, para no cubrirlos, la falta de emisión voluntaria. En efecto, el artículo 80. enumera en modo taxativo las excepciones y defensas oponibles por el deudor contra las acciones derivadas de los mismos, y esa enumeración no comprende la excepción consistente en la falta de emisión. Podemos afirmar, por lo tanto, que a los títulos nominativos y a la orden es aplicable lo que dispone en cuanto a títulos al portador el artículo 71."³³

Sin embargo cabe mencionar aquí la interesante objeción que hace Pallares a la unidad de la doctrina de la teoría de la creación cuando dice al respecto de la falta de voluntad de emisión en el suscriptor o el robo o extravío del título de crédito "que para atemperar los efectos prácticos que tales principios engendran, los partidarios de la teoría resuelven que el deudor puede defenderse del poseedor de mala fe, con la acción o la excepción de DOLO, lo que, a no dudarlo, viene a destruir la unidad jurídica del sistema y tiene todo el aspecto de ser un expediente pragmático para cubrir las debilidades ideológicas de la teoría."³⁴

³² Arcangeli. Opus Citatum. pag. 28, 29.

³³ Tena. Opus Citatum. 364, 365.

³⁴ Pallares. Opus Citatum. pag. 54.

Culminamos al respecto de la obligación unilateral contenida en el título de crédito con las palabras de Cesar Vivante " Las soluciones dadas por la jurisprudencia y por la doctrina a las controversias surgidas en esta materia, se explican fácilmente con la teoría de la obligación literal y pueden decirse conformes en el afirmar que el suscriptor de un título de crédito, debe responder de él, aunque el título entre en circulación sin su voluntad, como en el caso de billetes de banco y de cédulas inmobiliarias sustraídas cuando se enviaban de la institución emisora, o como en el caso de cupones de interés y dividendos ya pagados, que hayan sido puestos de nuevo indebidamente en circulación, cuando debieran de ser taladrados o anulados. No puede ponerse en duda, tampoco que queda igualmente obligado aquel que firmó por broma o por hacer un modelo para fines didácticos, o el que por error estampó en él su firma como deudor, creyendo firmar como testigo, o para dar un recibo. En todos estos casos el fundamento de la obligación es el mismo: la declaración de voluntad expresada en el título de crédito".³⁵

4. - ELEMENTOS O CARACTERÍSTICAS DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.

El artículo 5o. de nuestra vigente Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que son títulos de crédito LOS DOCUMENTOS NECESARIOS PARA EJERCITAR EL DERECHO LITERAL QUE EN ELLOS SE CONSIGNA.

La anterior definición legal que contiene nuestra ley mercantil es el resultado de una serie de aportaciones de teóricos que comienza con Savigny a quien se le debe la idea de un derecho incorporado a un título, más recientemente se reconoce a Cesar Vivante la concreta y amplia explicación de la ficción de la incorporación del derecho al título de crédito; sin embargo Brunner; doctrinario alemán; antes que Vivante nos da su propia definición de título de crédito y lo define como: "El documento de un derecho privado que no se puede ejercer si no se tiene el título a disposición"; la definición de Brunner nos esboza ya la idea de la incorporación del derecho al título como elemento indispensable del propio título de crédito, además que el propio Brunner aporta la idea de la literalidad como otro elemento esencial de estos documentos; por su parte Cesar Vivante, notable teórico italiano, nos da su propia definición de título de crédito exponiendo que: ES EL DOCUMENTO NECESARIO PARA EJERCITAR EL DERECHO LITERAL Y AUTÓNOMO EXPRESADO EN EL MISMO, como es de verse nuestra legislación recoge la definición de Vivante suprimiendo el elemento autonomía, en virtud de estar implicito en la teoría y en varias disposiciones de nuestro ordenamiento, a más de que este concepto opera de manera completa al entrar en circulación el título, como veremos mas adelante.

³⁵ Vivante Opus Citatum. pags. 151, 152, 153.

La definición de Vivante engloba las ideas de LA INCORPORACIÓN de Savigny, que la llamó compenetración o immanencia, seguido por Kuntze y por Goldschmidt, este último que afirma que el título es el portador del derecho; la definición de Vivante pone de relieve las características más importantes de los títulos de crédito a saber la incorporación, la literalidad y autonomía del título de crédito como tal.

Al respecto de la INCORPORACION Dávalos nos ofrece con una idea clara lo que debemos entender por tal: "Cuando adquirimos una casa, el notario que intervino en la operación nos expide un testimonio del contrato que fué la base del negocio, en el cual se especifican las condiciones de la compraventa, los registros correspondientes de la propiedad y la inserción textual de los recibos de pago de los impuestos y derechos que hubieran de hacerse. Dicho testimonio es prueba de que somos los propietarios del inmueble en cuestión. Si por algún evento llegásemos a extraviar o destruir ese testimonio protocolizado, no dejamos de ser por ese hecho propietarios del inmueble, simplemente acudiríamos con el notario a solicitar otro testimonio.

La razón jurídica de que al perder el papel en el que se comprueba un derecho de propiedad no se pierda ese derecho, es que dicho título carece del elemento incorporación; es decir, el derecho de propiedad inmueble no esta incorporado al papel.

Cuando un derecho está incorporado a un papel, significa que si llegásemos a perder el papel igualmente perderíamos el derecho, ya que el papel y derecho forman un todo".³⁶

El ejemplo anterior de Dávalos pone de manifiesto la idea de la incorporación; por su parte Cervantes Ahumada, siguiendo a la doctrina italiana, expone que el derecho está tan íntimamente ligado al título, que el ejercicio del derecho esta condicionado a la existencia del documento, la relación del documento y el derecho es tan íntima, que el derecho se convierte en algo accesorio al documento. Es evidente que por una ficción jurídica el documento representa el derecho que se consigna en el texto del respectivo título, de ahí que quien posee el título posee el derecho en el incorporado, de lo cual a su vez Lorenzo de Mossa sintetiza en la expresión "Poseo porque poseo"

A decir de Asquini, esto quiere decir que el título ni constituye ni afirma el derecho, mas lo lleva consigo. Adonde va el título va el derecho; **quien guarda determinada relación con el documento, se encuentra en una correlativa relación con el crédito documentado**; pero además la posesión del documento deviene esencial en cualquier momento de la vida del derecho, para que este pueda ejercerse. Este es el mecanismo jurídico de la incorporación del derecho al título, lo que significa que el derecho sobre el título(derecho externo) lleva consigo el derecho al título(derecho interno)

³⁶ Dávalos. Títulos y Operaciones de Crédito. Editorial Harla. México 1994. pag 59.

Tan importante es el concepto de la incorporación que a decir de Francisco Messineo es la diferencia radical entre los títulos de crédito y los documentos ordinarios incluso de los llamados constitutivos: "En todos estos (documentos ordinarios) el documento es algo accesorio con relación al derecho que mencionan o que crean, y de ahí que la titularidad del crédito decida también de la pertenencia del documento, pero aquí(refiriéndose a los títulos de crédito) contrariamente a lo que se verifica tratándose de documentos ordinarios, lo accesorio no es ya el documento, sino el derecho: en el sentido de que el derecho sobre el documento, decide la pertenencia del derecho mencionado en el documento, y de que la posibilidad de ejercitar el derecho depende de la conservación del mismo documento".³⁷

Pese a las ideas anteriores aun Vivante, discrepa de ellas al definir el título de crédito: "El título de crédito es el documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo expresado en el mismo. Se dice que el derecho expresado en el título el literal, porque su existencia se regula al tenor del documento, se dice que es autónomo, porque el poseedor de buena fe ejercita un derecho propio, que no puede ser restringido o destruido en virtud de las relaciones existentes entre los anteriores poseedores y el deudor; y se dice, por último, que el título es el documento necesario para ejercitar el derecho, porque, en tanto el título existe, el acreedor debe exhibirlo para ejercitar cualquier derecho, tanto principal como accesorio, de los que en el se contienen, no pudiendo realizarse ninguna modificación en los efectos del título sin hacerla constar en el mismo. ESTE EL ES CONCEPTO JURÍDICO, PRECISO Y LIMITADO, CON EL QUE DEBE SUSTITUIRSE LA EXPRESIÓN VULGAR POR LA CUAL SE AFIRMA QUE EL DERECHO ESTÁ INCORPORADO AL TÍTULO"³⁸, de igual manera Carnelutti expone su inconformidad con el uso de tal metáfora que ha producido confusión en algunos casos "porque se piensa que el derecho de crédito va incorporado en el título y es por lo mismo inseparable de él, la tutela del adquirente de buena fe suele representarse en el sentido de que la adquisición del derecho interno depende de la adquisición del derecho externo. Esto es un error. Que de ciertos hechos la ley haga depender, así la adquisición del uno con la adquisición del otro, no quiere decir que todos los hechos idóneos para adquirir el primero hagan adquirir también el segundo, y viceversa. las consecuencias prácticas se verán dentro de poco" el argumento a decir de Tena se refiere al que Carnelutti niega que tratándose de la adquisición originaria de los títulos de crédito, se verifique simultáneamente la adquisición de ambos derechos, esto es, la adquisición del derecho de propiedad sobre el título y la titularidad del derecho a él incorporado.

Pese a lo anterior el uso de la metáfora aludida se ha mantenido para explicar esta característica de los títulos de crédito, al respecto Messineo apunta que " esta sin duda es una metáfora que podríamos, si quisiéramos sustituir con otras mas o menos apropiadas, lo que no se puede ignorar es el fenómeno... que todos mas o menos admiten, haciendo de el uno de los puntos firmes para la concepción de los títulos de crédito."³⁹

³⁷ Francisco Messineo. I Titoli di Crédito. Vol.. I . 2a. Edición. Casa Editrice Dott. Padova Italia. 1934. pag 7, 8.

³⁸ Vivante. Opus Citatum. pags. 136, 137.

³⁹ Messineo. Opus Citatum. pag. 11.

Nuestra legislación vigente recoge el concepto de la incorporación en varias de sus disposiciones de las cuales solo mencionaré algunas de las más importantes:

Art.- 5. - Títulos de Crédito son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna.

Art. 17. - El tenedor del Título tiene la obligación de presentarlo para ejercitar el derecho que en el se consigna. Cuando sea pagado debe restituirlo. Si es pagado sólo parcialmente o en lo accesorio, debe hacer mención del pago en el título. En los casos de robo, extravío, destrucción o deterioro grave, se estará a lo dispuesto por los artículos 42 al 68, 74 y 75.

Art. 18. - La transmisión del título de crédito implica el traspaso del derecho principal en el consignado y, a falta de estipulación en contrario, la transmisión del derecho a los intereses y dividendos caídos, así como a las garantías y demás derechos accesorios.

Art.19.- Los títulos representativos de mercancías atribuyen a su poseedor legítimo el derecho exclusivo a disponer de las mercancías que en ellos se mencionen.

La reivindicación de las mercancías representadas por los títulos a que este artículo se refiere, solo podrá hacerse mediante la reivindicación del título mismo, conforme a las normas aplicables al efecto.

Art. 20. - El secuestro o cualquiera otros vínculos sobre el derecho consignado en el título, o sobre las mercancías por el representadas, no surtirán efectos si no comprenden al título mismo.

LITERALIDAD.- Respecto de la literalidad como elemento indispensable del título de crédito Ascarelli refiere que: "es opinión unánime en la doctrina y la jurisprudencia que el derecho que brota del título es literal en el sentido de que en todo aquello que mira a su contenido, extensión y modalidades, es decisivo exclusivamente el elemento objetivo del tenor del título.

Remontándonos en la historia al derecho romano, es de recordar que entre ellos ya existía la distinción entre contratos *verbis* y *litteris*, estos últimos se perfeccionaban con la redacción de un escrito que era probatorio del contrato celebrado y de las relaciones jurídicas que de él nacían.

Los banqueros principalmente o algunos romanos *sui juris* llevaban consigo unos libros llamados "*liber adversatarium*", en los cuales anotaban las operaciones que realizaban y en los que el acreedor hacía la anotación *re in personam*; y el código *accepti* y *expensi* que era un registro de las entradas y salidas del banquero. La formalidad de estos contratos exigía la de la inscripción en los libros del acreedor donde inscribía el nombre del deudor y la suma de la obligación, por su

parte el deudor anotaba el nombre de su acreedor y el monto de la obligación a su cargo. Estos contratos eran de stricto derecho y por ello solo podían celebrarse por ciudadanos romanos. Otros documentos que regulaban estos contratos eran los documentos quirografarios y singrafarios, los primeros son aquellos en que una persona se reconocía como deudora de otra y los segundos eran documentos bilaterales firmados por las dos partes. En ese orden de ideas los títulos de crédito son obligaciones quirografarias.

La existencia de estos documentos ya en la edad media, en virtud de la confesión de la recepción del dinero a la que nos hemos referido en otro capítulo, llevaba a considerar a este tipo de documentos confesorios como documentos ejecutivos y además como documentos probatorios de la existencia de una obligación denominada Fundamental o Subyacente; sin embargo poco a poco la práctica estatutaria les otorga a estos documentos confesorios el carácter de constitutivos de una obligación nueva, la cual se coloca por encima de la fundamental, o concurre con ella, la substituye o solo hace una referencia ficticia; así es que si el documento dejó de ser probatorio para asumir un nuevo papel como documento constitutivo, surge como un documento sui generis; ya que el derecho consignado en el título no recibe la vida del derecho subyacente, sino que nace ex novo del propio título en que se plasma, de tal suerte que el tenor del título será decisivo en este respecto y que constituyen sus cláusulas, su única norma y disciplina.

Ascarelli expone que laborando sobre el concepto de la confessio extrajudicialis, la doctrina, bajo el influjo de los canonistas y ultramontanos, en gran parte había consumado ya la fusión de la confessio scripta con el contrato literal romano y reconocido definitivamente en aquella un nuevo contrato, escrito y causal.

Escribe el mismo Ascarelli que "Eineccio en el siglo XVIII establece el principio de la cambial como contrato literal, llegando hasta sostener la abstracción de la obligación cambiaria. Así surge el concepto de literalidad de la obligación cartular."⁴⁰

Una vez explicado la evolución histórica de este concepto de la literalidad, entenderemos su significado, al respecto Gualtieri nos señala: "la característica de la literalidad común a todos los títulos circulatorios, significa que el contenido, la extensión, la modalidad de ejercicio y cualquier otro posible elemento, principal o accesorio del derecho cartular, son solo aquellos que resultan del tenor literal del título. En otras palabras: el acreedor no puede invocar derechos y el deudor no puede oponer al tercer poseedor de buena fe excepciones que no estén fundamentadas exclusivamente en el texto del título"⁴¹. Gualtieri aquí ahonda la definición de Ascarelli dada al comenzar este apartado, sin embargo ya se refiere incluso a otro elemento de los títulos, la autonomía del título con relación a la oponibilidad de excepciones, por lo cual no trataremos el tema por ser objeto de una exposición posterior, bastando a decir que la literalidad solo evita la oposición de excepciones de carácter objetivo basadas en la relación no mencionada en el título.

⁴⁰ Ascarelli. Opus Citatum pag. 50 y 51.

⁴¹ Gualtieri, et al. Opus Citatum pag. 65, 66.

Al considerarse como elemento indispensable del título la literalidad; se favorece la circulación del título, en virtud de que el poseedor de buena fe o el propietario o el considerado como tal, tienen pleno conocimiento de las obligaciones y derechos incorporados al título, teniendo la certeza que no afectaran al mismos pactos o convenios extracartulares que no aparezcan en el texto del documento; de esta forma la seguridad que deviene de la anterior consideración, propicia la circulación del título y la tranquilidad de los tenedores e incluso de los obligados en el propio documento. Varios preceptos de nuestro ordenamiento jurídico vigente refieren a la literalidad de los títulos de crédito como por ejemplo el de obligar a que los pagos parciales figuren en el documento, o bien los endosos se hallen al reverso del mismo o en hoja a él adherida, también la situación de alteración de un título de crédito que obliga a los signatarios posteriores a la modificación a los términos y condiciones del título alterado.

Es de mencionar que la literalidad en ocasiones puede ser contradicha, no por elementos extra cartulares, como ya se dijo, sino por menciones emanadas legalmente del ordenamiento que los rige y regula, así pues la conformidad entre el contenido del documento y su regulación legal no acarreará problema alguno; sin embargo cuando es el ordenamiento mismo el que prevé determinadas condiciones y características de regulación de un título en especial, es cuando puede ser contradicha la literalidad del documento, baste como ejemplo de lo anterior el caso de la letra de cambio en la que se estipulan intereses; el ordenamiento que regula a la letra de cambio como título de crédito, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su artículo 78 prohíbe la estipulación de intereses o cláusula penal alguna en la letra de cambio, así las cosas si se inserta en la letra esta estipulación de intereses la misma se tendrá por no-puesta, contrariando así la literalidad del documento por razones de regulación jurídica expresa. La anterior circunstancia podrá ocurrir cuando el título ejecutivo contenga disposiciones que no están permitidas, dependiendo del título de crédito del que se trate.

Pese a lo antes expuesto existe otro caso de literalidad contradicha por aspectos objetivos relativos al documento crediticio, es el caso traído a colación por nuestros tribunales en el sentido de acudir a la teoría llamada FALSEDAD IDEOLÓGICA O SUBJETIVA DEL TÍTULO DE CRÉDITO, en pocas y concisas líneas dicha aportación jurídica surge al igual que otras en nuestro particular sistema judicial, derivada de los excesos cometidos por los bancos en el cobro de altos intereses por operaciones de crédito efectuadas sin respaldo real y sin análisis de las situaciones imperantes en el mercado. En efecto para los tribunales federales es aceptado que en el caso de créditos documentados con títulos de crédito como pagares, la literalidad del documento no es absoluta, es decir en el pagare se puede asentar que el acreditado ha recibido tal o cual cantidad de dinero, sin embargo en realidad es que nunca se puso a disposición del acreditado cantidad alguna a su disposición sino que el banco canaliza los recursos objeto del crédito a la función propia del contrato crediticio sin que se haya puesto físicamente a disposición del deudor la cantidad de dinero descrita en el documento; en este sentido nuestros tribunales federales han sostenido tesis en el sentido de que la no-correspondencia entre lo asentado en el pagare y la realidad del préstamo puede constituir una excepción que se encuentra implícita en la fracción VI

del artículo 8º. De la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y que, demostrada en su caso, trae como consecuencia que se absuelva al demandado de las prestaciones reclamadas por ser falso lo asentado en el título, cierto es que las propias tesis aplicables señalan los requisitos y pruebas con que ha de acreditarse esta excepción y que a no dudarlo es una interesante opción para deudores presa de intereses moratorios excesivos combase para una negociación mas justa.

Séptima Época.

Instancia Tercera Sala.

Fuente Semanario Judicial de la Federación.

Volumen 163-168 Cuarta Parte.

Página 117.

TITULOS DE CREDITO, FALSEDAD IDEOLÓGICA O SUBJETIVA EN LOS.

Existe falsedad ideológica o subjetiva cuando las partes hacen constar en un pagare algo que en realidad no sucedió, como es el caso en que los deudores no recibieron del acreedor cantidad de dinero alguna. Esta excepción esta implícitamente comprendida en el artículo 8º. Fracción VI de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al prescribir que contra las acciones derivadas de un título de crédito pueden oponerse las siguientes excepciones y defensas: la de alteración del texto del documento o de los demás actos que en el consten. Un medio adecuado para comprobar esta última es la confesión judicial si concurren en ella las circunstancias y requisitos que establecen los artículos 1287 y 1289 del Código de Comercio, aplicables cuando se trata de un procedimiento ejecutivo mercantil, en el que al rendirse la prueba de confesión del actor este reconoce expresamente, bajo protesta de decir verdad, que nunca entregó cantidad alguna a los demandados.

Amparo Directo 7490/81. Filiberto Ruvalcaba Zuleta y coagraviados. 7 de Octubre de 1982. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Raúl Lozano Ramírez.

Octava Época.

Instancia Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente Semanario Judicial de la Federación.

Tomo XII-Diciembre.

Página 105

TITULOS DE CREDITO, EXCEPCION DENOMINADA FALSEDAD IDEOLÓGICA O SUBJETIVA DE LOS.

Si la cuentahabiente demandada no autorizo a la institución de crédito para que el importe del documento fundatorio de la acción se abonara a su cuenta de cheques ni dio su consentimiento para que de dicha cuenta fuera descontado el importe total de ese documento, en la especie no se acredita que el banco hubiera entregado a los quejosos el importe del pagare que motivo el juicio ejecutivo mercantil de origen. De manera que, conforme a lo antes relacionado, quedo justificada la excepción de falsedad ideológica o subjetiva, por dinero no entregado, en virtud de que si la demandada jamás recibió el importe del título de crédito base de la acción, es inconcuso que no se

encontraba jurídicamente obligada a efectuar el pago de una cantidad que nunca le entrego.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo Directo 64/93. Rafael Gutiérrez Rico y otra. 22 de Septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente : Virgilio Solorio Campos. Secretaria: Araceli Delgado Holguín.

Ya han quedado precisado que la literalidad supone el parámetro y límite del derecho contenido en el título, así pues existen títulos que en su contenido refieren de manera explícita a un documento extraño al propio título, estos son las acciones, las obligaciones emitidas por las sociedades anónimas e incluso los "pagarés" relacionados con contratos de crédito. Los ejemplos anteriores no vulneran el principio, pues para que puedan considerarse relacionados con otro documento hace falta que se mencione el propio título de crédito, por lo tanto no dejan de ser literales; sin embargo para Cesar Vivante estos títulos, a los que él da el nombre de incompletos, no son verdaderos títulos de crédito, ya que el derecho del titular de los mismos estará condicionado a la relación entre el título y el documento del que se origina la relación subyacente.

Ahora bien la literalidad es, en los títulos de crédito, un elemento esencial y característico de los mismos, su principio no se restringe por otras características del título de crédito.

Regresando al concepto de la literalidad esta solo evita la oposición de excepciones de carácter objetivo basadas en la relación no mencionada en el título.

Es así, la literalidad supone la medida y la extensión del derecho contenido en el título de crédito, de forma tal que las condiciones y modalidades para el ejercicio del derecho contenido en el documento han de estar, necesariamente mencionadas en propio documento; y en caso de no serlo no afectan los derechos y obligaciones derivados del título como tal y hace que devengan inexistentes para el título las convenciones o pactos que no consten en el mismo.

La literalidad es la medida de la existencia del derecho incorporado al título, de tal forma que la propia literalidad y la incorporación se relacionan de manera íntima pues es el contenido literal del título de crédito la objetivización del derecho incorporado al mismo.

LEGITIMACIÓN.- Ahora corresponde el análisis de otro de los elementos esenciales de los títulos de crédito.

Si bien es cierto que la literalidad y la incorporación son elementos fundamentales de la teoría de los títulos de crédito, es también cierto que la

legitimación en uno de los elementos señalados como esenciales por los tratadistas de estos documentos, además de la literalidad y la incorporación, la legitimación es uno de los elementos de donde se desprende la teoría acerca de estos títulos.

Primeramente debemos señalar que la Legitimación en los títulos de crédito es una característica de tremenda importancia, ella radica en la esencia y objeto de la regulación de este tipo de documentos, mismos que buscan dar certidumbre a dos circunstancias principales, la de la facilidad de circulación y la de seguridad del tercer poseedor de estos títulos; entonces la legitimación nos pone de manifiesto las hipótesis o condiciones para que el tenedor de un título de crédito se sustraiga de la engorrosa prueba de que es el titular del derecho incorporado en el título, pues si obligásemos a probar al tenedor la titularidad del documento se restringiría su rápida circulación y seguridad del ejercicio de las acciones, del documento derivadas. que correspondería ejercitar al tercer poseedor cuando el título ya ha entrado a la circulación.

La Legitimación encierra el objeto y la cuestión de saber quien es el que puede exigir la prestación contenida en el título de crédito(quien puede cobrar el título según Dávalos Mejía) y de igual forma, el crédito y la función legitimadora del título dependen de la ley de circulación y transmisión del título; ya sea por endoso, ya sea por cesión o por simple tradición.

Concluye Dávalos que la legitimación es la certeza jurídica de que el que cobra un título de crédito es verdaderamente el facultado para ello.

Se debe a Finzi el concepto de que la legitimación es la "investidura formal que deriva de la posesión del título según la ley de su circulación".

Para Asquini la legitimación es el poder de hecho para ejercer el derecho cartular y por consiguiente para disponer, basándose en la forma exterior, de la posesión establecida por la ley, aunque la propiedad del título y la titularidad del derecho no pertenezcan efectivamente al poseedor.

Para Messineo "El concepto de legitimación se fija en base al contenido mínimo, indispensable pero suficiente, no en base a una hipótesis privilegiada, la de la propiedad conjunta con la posesión del título, donde los requisitos para la legitimación sobran. No se dice que el propietario no pueda legitimarse; se afirma que puede legitimarse el no propietario que sea poseedor del título. La exhibición del documento dispensa al poseedor de la carga de probar que le pertenece el derecho mencionado y en caso de documentos al portador le dispensa incluso de acreditar su identidad."⁴²

Para Muñoz "la utilidad práctica del instituto de la legitimación es que si dejásemos de considerarla como tal, entonces quedaría sujeto el acreedor a probar que es el titular del crédito y ello limitaría el papel circulatorio del título de crédito."⁴³

⁴² Messineo. Opus Citatum. pags. 21 y sig.

⁴³ Muñoz. Opus Citatum. pag. 160.

Nuestras anteriores legislaciones reconocían tres tipos de legitimación, a saber, derivados de las tres formas en que podían transmitirse los títulos ya sea que fueran Nominativos, a la Orden y al Portador; sin embargo la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito vigente solo regula dos tipos de títulos, a saber los nominativos y los títulos al portador, dejando dentro de la categoría de los nominativos a la otrora categoría de los títulos a la orden. Opiniones de diversos juristas critican esta regulación, debido a que históricamente y doctrinalmente en la legislación internacional como en la de nuestro país se había adoptado esta división tripartita de los títulos de crédito; es por ello que en la exposición de este elemento retomaremos la doctrina de la división tripartita en este punto por considerar que basados en ella se explican con mejor idea tanto la circulación como la legitimación de los títulos de crédito.

A este respecto seguimos la exposición de Tena, mismo que apoyado en Messineo expone el problema de la legitimación:

“ La legitimación, consiste, en la propiedad que tiene el título de crédito de facultar a quien lo posee según la ley de su circulación, para exigir del suscriptor el pago de la prestación consignada en el título, y de autorizar al segundo para solventar válidamente su obligación cumpliéndola en favor del primero”⁴⁴

Así las cosas al poseedor del título le basta solo la exhibición del mismo sin tener que demostrar que es él en verdad el propietario del mismo y por consiguiente el titular de la obligación en el título contenida, podrá no ser el propietario y solo tener una apariencia de serlo mediante el haber adquirido el título de conformidad con la ley de su circulación, pero a la ley esto le resulta indiferente ya que en materia de títulos de crédito, la apariencia cuenta más que la realidad y en palabras de Vivante “la propiedad formal mas que la propiedad real”

Al respecto Messineo expone: “ Por el hecho de exonerar al poseedor del título de la demostración que es el titular del derecho que contiene, no se establecen únicamente reglas particulares en materia de prueba; en definitiva, se habilita para el ejercicio del derecho aún al que eventualmente no es en realidad titular del mismo derecho, con tal de que se halle en posesión del documento y lo exhiba. Ciertamente, puesto que el deudor esta siempre dispensado de investigar el modo con que el presentante del título obtuvo la posesión y de indagar, por lo mismo, la efectiva pertenencia del derecho, estándole mas bien prohibida semejante investigación; y puesto que al poseedor del documento le corresponde sobre la base de la exhibición, el ejercicio del derecho en el contenido, deviene elemento del todo secundario la persona del titular del derecho mientras alcanza máximo relieve la calidad de poseedor del título.

“ Tal posibilidad convierte la exhibición del título en el medio jurídico, en virtud del cual la veste del titular efectivo del derecho es indiferente para determinados efectos, por cuanto se establece una ficción de que el que exhibe el título es el titular del derecho, estableciéndose la ecuación: exhibición del título posibilidad de ejercicio del derecho; una ficción por la cual es virtualmente posible que nunca el

⁴⁴ Tena. Opus Citatum pag. 307.

presentante del título sea el titular del crédito, a pesar de lo cual siempre logra ejercitar el derecho relativo y obtener la prestación, como si fuese el titular. Por sí misma, la legitimación que se obtiene mediante el título de crédito no afirma la titularidad del derecho; pero siempre hace posible su ejercicio: lo cual, prácticamente, basta para el fin que trata de alcanzarse. Aquí es donde se muestra justamente la conquista realizada merced del mecanismo antes descrito; el significado pleno del concepto de legitimación lo da precisamente el hecho de poder abstraerse totalmente de la investigación sobre la pertenencia del derecho de crédito que pueda corresponder al que ha sido admitido a ejercitarlo: un verdadero grado potencial a que ha sido elevada la regla del artículo 1242 del Código Civil (2076 del nuestro) o sea; el reconocimiento de una forma técnica de posesión del crédito; actuada mediante la particular eficacia conferida a la posesión del título en que el derecho de crédito se halla incorporado, y una derogación más enérgica del artículo 1241(2073 del nuestro)⁴⁵

De entre lo citado anteriormente ha de hacerse una somera interpretación y análisis; parte él de la fórmula dada por Vivante acerca de la propiedad formal y la material; nuestro ordenamiento jurídico conoce la propiedad material como aquella que efectivamente faculta al tenedor de un bien a ejercitar sobre él las acciones que le correspondan en virtud de su titularidad; ahora bien en el caso de los títulos de crédito la propiedad material solo cobra importancia cuando el suscriptor se halla frente al primer tenedor del título, pues a este último asistirá la propiedad material y efectiva del título y por ende la titularidad del derecho al título incorporado; ahora bien ya cuando el título ha entrado en circulación y el suscriptor se halla ante un tercer poseedor del documento que adquirió conforme a la ley que regula su circulación; este tenedor podrá no ser el verdadero titular del derecho y propietario del título; sin embargo la ley le da el carácter de propietario, ya no material, sino formal, en virtud que la sola exhibición del título lo faculta para poder exigir la prestación en él contenida, independientemente de la relación que guarde con el derecho en el título incorporado; vale por ello decir que en materia cambiara el tercer poseedor es a la vez propietario formal del título y el derecho, propiedad esta que algunos también han llamado posesión calificada.

Así pues una vez sentada la cuestión de la ficción jurídica de la propiedad formal del título, es menester que atendamos a la circulación del mismo y a la legitimación del propietario.

Hemos dicho con anterioridad que la legitimación de un poseedor se determina en cuanto al tipo de título de crédito y la ley que regula su circulación; así entonces nuestra legislación vigente engloba primeramente dos tipos de títulos, a saber, los nominativos y los títulos al portador; sin embargo por referencias históricas (Código de Comercio de 1889 y otros) así como por la doctrina internacional más autorizada, pese a la enumeración de nuestra Ley, partiremos del hecho de la existencia de tres tipos de títulos de crédito, por lo que a la circulación se refiere, a saber: los nominativos, a la orden y los títulos al portador.

⁴⁵ Messineo. Opus Citatum. pag 18 y sig.

Que a decir de Vivante los primeros ocupan el ultimo grado desde el punto de vista de su aptitud para circular pasando al grado intermedio de los títulos a la orden y llegando a su máximo desarrollo en los títulos al portador, cuya transmisión se realiza con la mayor soltura y sencillez.

Pasemos pues a determinar como se legitima el poseedor de un título nominativo; nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito define a los títulos nominativos como aquellos que son expedidos a favor de una persona cuyo nombre se consigna en el texto mismo del documento; para Vivante el primer tratadista del tema los títulos nominativos son títulos de crédito emitidos a nombre de una persona determinada, cuya transmisión no es perfecta sino cuando se registra en los libros del deudor; lo anterior significa que el tenedor quedará legitimado, tratándose de títulos nominativos, siempre que exhiba el título expedido a su nombre y siempre que con él coincida el nombre inscrito en los libros del deudor; esto bastará para que pueda ejercitar el derecho en el título incorporado y obligará al deudor a satisfacer validamente la prestación.

Por lo que corresponde a los títulos emitidos a la orden, la transmisión y legitimación de poseedor deberá encontrarse en alguna de las dos hipótesis siguientes: cuando el título se encuentre en manos el primer poseedor o bien cuando el título ya haya circulado.

En la primera hipótesis como señalábamos en párrafos anteriores el poseedor del título resulta ser el propietario material y titular del derecho contenido en el título; es el caso de aquella posición privilegiada de la cual nos hablaba Messineo, y que el artículo 38 expone de la siguiente manera: Es propietario de un título nominativo la persona a cuyo favor se expida mientras no haya ningún endoso.

En el segundo caso, es decir cuando el título ha circulado, tenemos que el tenedor se legitimará conforme a lo dispuesto por el artículo 38 cuando menciona que **se considerará propietario del título, en el que hubiere endosos, al que justifique su derecho mediante una serie no interrumpida de los mismos.**

Aquí es donde se manifiesta la teoría que Vivante sostiene, tratándose de la distinción entre la propiedad formal y la material.

Como dijimos anteriormente en el primer caso el tenedor es el propietario material, es decir entendida la propiedad en la forma técnica, con la titularidad del derecho incorporado al título y la propiedad también sobre el título mismo.

En la segunda hipótesis al decir que se considerará propietario, doctrinalmente se habla de la propiedad formal, de la ficción que legitima al tercer poseedor como facultado para el ejercicio de las acciones necesarias para exigir la prestación contenida en el documento. De ahí el diverso tratamiento del poseedor en las hipótesis antes enunciadas y su legitimación.

Por lo que corresponde a los títulos al portador cuya transmisión se verifica por simple tradición a decir del artículo 70, el problema de la legitimación se simplifica a grado sumo, pues en este caso el título circula libremente y sin ninguna restricción por lo cual el poseedor del título, por esa sola razón, estará legitimado para exigir la prestación contenida en el documento.

Se ha dicho en reiteradas ocasiones que el papel de la legislación relativa a los títulos de crédito tiende hacia permitir la facilidad de su circulación y la seguridad de los derechos de los poseedores de buena fe del documento, entendido esto el paso siguiente a la cuestión que nos ocupa es determinar precisamente como han de circular estos documentos y como se protege la propia circulación y eficacia del título. Así las cosas la ley de circulación la marca la propia legislación y antes que ella, como se ha visto en el presente estudio, las necesidades de los comerciantes; de tal suerte que al facilitar la circulación del documento de la misma forma se da seguridad al tenedor de que puede ejercer el derecho contenido en el título siempre y cuando reúna los requisitos que la propia ley y la costumbre le marcan; de tal suerte que el poseedor tenga la seguridad de que al adquirir el título en acato a la ley que regula la circulación del mismo, que al momento de ejercitar su derecho no se le exigirá mas prueba, principalmente que la posesión del documento, dispensándolo de probar y acreditar que es él el titular del derecho al título incorporado, dejándose de lado esa circunstancia.

A este respecto Tena señala que "no basta poseer de cualquier modo el título de crédito para poder ejercitar el derecho que representa. Quien exhibe el título, no se ostenta por ello como titular del derecho. Para que invocando tal investidura, pueda ejercitar su derecho, precisa que haya adquirido el título con arreglo a la ley que norma su circulación, ley que es diversa según se trate de títulos nominativos, de títulos a la orden o de títulos al portador."⁴⁶

Es cierta la anterior anotación de Tena, en el sentido de que la legitimación del poseedor del título guarda relación con el tipo de título de que se trate y la circulación del mismo con arreglo a la ley, y nos dice "La posesión del título en esa forma adquirida, confiere al que la obtuvo la facultad de hacerlo efectivo en contra del deudor y asegura a éste su liberación definitiva mediante el cumplimiento. Funciona pues, la legal posesión del título no solo en favor del poseedor, sino también del deudor, y esa doble función que el título desempeña constituye el fenómeno que la doctrina conoce con el nombre de Legitimación. ; la cual consiste en la propiedad que tiene el título de crédito de facultar a quién lo posee según la ley de su circulación, para exigir del suscriptor el pago de la prestación consignada en el título y de autorizar al segundo para solventar validamente su obligación cumpliéndola en favor del primero".⁴⁷

Para Muñoz "la legitimación, hablando de títulos de crédito, supone una investidura formal y deriva de la posesión del título según la ley de su circulación; por cierto que la expresión investidura formal es debida a Finzi."⁴⁸

⁴⁶ Tena. Opus Citatum. pag. 306.

⁴⁷ Tena. Idem. pag. 307.

⁴⁸ Muñoz. Opus Citatum. pag. 160

Para Francesco Messineo, reiteramos, la legitimación se fija en base al contenido mínimo, indispensable pero suficiente, no en base a una hipótesis privilegiada, la de propiedad conjunta con la posesión del título, donde los requisitos de legitimación sobran. No se dice que el propietario no pueda legitimarse; se afirma que puede legitimarse el no propietario que sea poseedor del título.

Al respecto de la legitimación, para Astudillo Ursua, esta "es un estado que se exterioriza por manifestaciones sensibles que suelen corresponder a una determinada situación de derecho. La legitimación es un medio para facilitar el ejercicio de un derecho".⁴⁹

Las debemos recordar como se precisaba anteriormente que la legitimación se refiere a la determinación del acreedor o poseedor del título siempre que lo haya adquirido conforme a la ley que rige su circulación, así como del deudor que se libera pagando el título a quien se lo presente.

LA AUTONOMÍA.- Preciso es ahora que nos ocupemos de un elemento de los llamados esenciales en la disciplina de los títulos de crédito.

Es en este momento en que al tratar del tema de la autonomía nos permitimos hacer algunas precisiones en cuanto a su alcance y su significado; conviene recordar la definición que Vivante da a los títulos de crédito y que solo se distingue de nuestra definición legal por la inclusión de la autonomía en la definición de Vivante; quizá, recordemos, el legislador de nuestro país consideró innecesario la inclusión de la autonomía en la definición de los documentos que nos ocupan, en virtud de que esta nota se deriva de otras disposiciones de la propia ley y además de hallarse implícita en la construcción doctrinaria de los títulos de crédito; pero además de ello conviene ahondar que de conformidad con la exposición de motivos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el legislador confunde dos conceptos que existen de forma separada e independiente, si bien interrelacionándose por virtud de la disciplina cambiaria. En efecto el legislador al hablar de la autonomía en la exposición de motivos de la ley de 1932 expone "En materia de títulos de crédito, la nueva ley propende, en primer término, a asegurar las mayores posibilidades de circulación para los títulos y, en segundo término, a obtener mediante esos títulos la máxima movilización de riqueza compatible con un régimen de sólida seguridad.

A fomentar la circulación de los títulos de crédito tiende, sobre todo, la concepción de estos como instrumentos autónomos del acto o contrato que les dió origen, es decir, con vida propia y por tanto, capacitados para garantizar al tenedor de buena fe, independizando el ejercicio de su derecho, de los efectos o contingencias de la relación fundamental que dió nacimiento a tales títulos. A este mismo fin se orientan las facilidades de transmisión, rapidez y ejecutividad de las acciones concedidas al tenedor del título".⁵⁰ Esta confusión entre ambos conceptos se reitera por diversas ejecutorias sustentadas por los tribunales de la

⁴⁹ Pedro Astudillo Ursua. Los Títulos de Crédito. 4a. Edición. Editorial Porrúa. México 1997. pag.26

⁵⁰ Ley. General de Títulos y Operaciones de Crédito. 29a. Edición. Editorial Porrúa. México 1984. pag. 8 y 9.

federación en el sentido de confundir ambos institutos en uno solo y pretender que autonomía y abstracción, aplicadas a los títulos de crédito, son sinónimos y una sola cosa.

Es también importante reiterar el hecho de que uno de los más grandes mercantilistas de este país el Dr. Raúl Cervantes Ahumada en su libro de Títulos y Operaciones de Crédito que en ningún momento refiere acerca de la abstracción y su diferencia con la autonomía ni a la aplicación de estos conceptos en el título.

También Tena recoge esta confusión en los comentarios al trabajo de Ascarelli e insiste en que no deben de confundirse ambos términos.

Lo antes expuesto deviene trascendental para el presente trabajo, comenzando por propio título del mismo; toda vez que se pretende, por una parte, aclarar el concepto de Autonomía a que refiere la ley y la jurisprudencia, delineando perfectamente sus características y delimitando sus efectos teóricos y prácticos, eliminando las contradicciones y confusiones que imperan en la ley, en la doctrina y la práctica al asimilar dicho concepto con el de la abstracción, cuando ambos institutos tienen su propia naturaleza y sus particulares efectos teóricos y doctrinales; asimismo se pretende aplicar la diferenciación a que hacemos referencia en líneas anteriores, particularmente sobre el pagare del artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pagare que es el objeto de nuestro estudio. Por otro lado se pretende demostrar, igualmente, que la autonomía y la abstracción al aplicarse, no solo a nuestro pagare en estudio, sino a los títulos de crédito en general, producen consecuencias prácticas distintas, como en su momento quedara puntualizado. Valga pues de justificación del título de la presente tesis las anteriores palabras.

Independientemente de lo anterior debemos resaltar que incluso nuestra jurisprudencia confunde ambos términos, y para ello me permito citar a continuación algunas de las tesis que incluyen este problema.

Quinta Época.

Tercera Sala.

Semanario Judicial de la Federación.

Tomo CXXI

Pág. 1988.

“TÍTULOS DE CRÉDITO, AUTONOMÍA DE LOS”.

El título de crédito es autónomo. La autonomía del título de crédito estriba en la validez del derecho literal que contiene, con absoluta independencia del acto causal. Por tanto, la circunstancia de que en un pagaré mercantil se indique que los suscriptores han recibido la cantidad que el título señala, lo que es normal, e implica una referencia inmediata con el acto jurídico que explica su emisión, no puede tener el alcance de subordinar el cumplimiento de la obligación literal a los términos del acto causal, o

sea, de transformar la obligación incondicional de pago, en una obligación condicionada.

Amparo Civil Directo 4592/53. Vega Martínez Pedro y coags. 2 de Septiembre de 1954. Unanimidad de cinco votos. Relator Hilario Medina.

Octava Época
Tribunales Colegiados de Circuito.
Semanario Judicial de la Federación.
Tomo VII Abril.
Página 278.

“TÍTULOS DE CREDITO, AUTONOMIA DE LOS.”

Es inexacto que el documento fundatorio se encuentre afectado en su autonomía y contenga una obligación condicional que le impida circular comercialmente. Lo anterior, porque el principio de autonomía es la facultad que tiene el portador de un título de ejercitar el derecho literal que en el mismo se consigna, conforme al cual, se considera que la naturaleza del acto, con independencia de la calidad de las personas que lo efectúan; por tanto, puede ejercitarse el cumplimiento de una prestación sin que trascienda la causa que le dió origen, y no importa en contrario que en la especie, en el mismo documento se asentara su origen, lo que incluso ocurre en los documentos impresos, en los que regularmente se asienta " por mercancía recibida"; pues esta circunstancia no puede cambiar la esencia misma del documento, que es ajena en absoluto al nexo jurídico que existió entre el otorgante y el beneficiario, ni las disposiciones de la legislación que lo rigen, y en todo caso, da lugar a la interposición de excepciones personales.

TERCER TRIBUNAL COLEGADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 1016/90. Bibiana Regla Rodríguez. 8 de Febrero de 1991. Mayoría de votos de Jorge Figueroa Camacho y María de los Angeles E. Chavira Martínez. Disidente Carlos Hidalgo Riestra. Ponente María de los Angeles E. Chavira Martínez. Secretaria Martha Muro Arellano.

Novena Época.
Tribunales Colegados de Circuito.
Semanario Judicial de la Federación.
Tomo III Junio 1996.
Página 964.

“TÍTULOS DE CREDITO, AUTONOMIA DE LA RELACIÓN CARTULAR”.

La ley general de títulos y operaciones de crédito fué expedida con la pretensión de fomentar la circulación de los documentos, independientemente del acto que les dió origen, principalmente para garantizar el derecho contenido en ellos respecto al tenedor de buena fe. A este respecto, dicho cuerpo de leyes ha establecido, entre otras cuestiones, que son cosas mercantiles los títulos de crédito y su aceptación constituye un acto de comercio; que las disposiciones de la apuntada ley no son aplicables a los documentos que no están destinados a circular y sirvan para identificar a quien tenga derecho a exigir su prestación; y que contra las acciones derivadas de un título de

crédito pueden oponerse entre otras las excepciones personales que tanga el demandado contra el actor; lo anterior da base para establecer como premisa, la referente a que si bien es cierto que los títulos de crédito están destinados a circular y se rigen por el principio de la autonomía para desligarlos de la relación cartular, esta autonomía opera al preciso momento en que el documento entra en circulación y no antes, porque fue esto lo que quiso decir el legislador al pretender la protección de los derechos del tenedor de buena fe y no puede considerarse como tal a quien ostendiéndose como simple tenedor intervino además en la relación que dió origen al documento; ya que expresamente consignó el legislador la posibilidad de oponer excepciones personales que pudieran constar con motivo del acto o contrato que generó la expedición del propio título, es mas, tan debe considerarse de esa manera que así lo reconoció y sigue reconociendo el máximo tribunal de justicia cuando dice en la jurisprudencia de rubro "LETRA DE CAMBIO. CASOS. EN QUE PUEDEN OPONERSE COMO EXCEPCIONES PERSONALES LAS DERIVADAS DE LA RELACIÓN CAUSAL" que la oposición de excepciones personales, no implica el desconocimiento del principio de autonomía que rige la relación cartular, dado que tal principio opera "únicamente" en cuanto al tenedor que no resultó vinculado causalmente con el obligado en la relación.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo 565/95. Rodolfo Serrano Correa. 30 de Agosto de 1995. Unanimidad de votos. Ponente Raúl Murillo Delgado. Secretaria Norma Navarro Orozco.

Para Vivante la nota de autonomía consiste en que " el derecho es autónomo porque el poseedor de buena fe ejercita un derecho propio, que no puede limitarse o destruirse por relaciones que hayan mediado entre el deudor y los precedentes poseedores"

Para Tena "el derecho documental es autónomo no porque se halle desvinculado del hecho o negocio que le dió nacimiento, sino porque suponiendo en manos ya de un ulterior poseedor, ninguna influencia pueden ejercer las deficiencias o nulidades de que acaso adolecía el derecho en cabeza de quien lo traspasó"

Es aquí cuando no solo Tena sino otros autores como Pallares, encuentran una excepción al principio jurídico que reza que nadie puede transmitir un derecho mayor o menor del que él mismo tiene; lo anterior es cierto en virtud de que bien pudo haber resultado inexistente el derecho del anterior poseedor, bien se pudo haber extinguido, sin embargo el acto de la transmisión del documento al nuevo poseedor de buena fe la transmite un derecho nuevo y distinto del que tuvo su poseedor anterior. Porque bien puede ser que el endosante hubiese perdido el derecho por cualquier causa y sin embargo al transmitir ese derecho al tercer poseedor de buena fe, ese derecho aparece en su cabal integridad, el derecho del tercer adquirente no es un derecho derivado, sino un derecho nuevo nacido originalmente en su persona.

La consecuencia práctica de esta institución en los títulos de crédito es la inoponibilidad de excepciones personales a poseedores precedentes.

Para Luis Muñoz " Quien adquiere un título de valor tiene un derecho autónomo, porque el poseedor de buena fe, ejercita uno propio que no puede limitarse o decidirse por relaciones que hayan mediado entre el tenedor y los poseedores precedentes.

La autonomía no permite que las excepciones personales que pudieran oponerse a los sucesivos tenedores del título se comuniquen, de suerte que el requisito de autonomía lo vemos consagrado en el artículo 8o. Fracción XI que solo pueden oponerse las excepciones personales que tenga el demandado contra el actor".⁵¹

Para Astudillo Ursua la doctrina italiana entiende como tal los derechos y acciones de cada uno de los diversos poseedores del título de crédito, así que la autonomía consiste en que el derecho de cada poseedor es un derecho propio, sui generis, diverso a los que corresponden a los anteriores poseedores del título que se trate.

Y en preciso enunciado expone la distinción entre las figuras de la autonomía y abstracción tratándose de títulos de crédito:

"la autonomía es independencia de la causa de transmisión, mientras que la abstracción lo es a la causa de creación"⁵²

Si el crédito es abstracto, la abstracción como independencia de la causa de creación desvincula al título del acto o negocio que le dió origen y coincide con la autonomía, porque el nuevo adquirente, tendrá un derecho desvinculado del derecho que tenía quien se lo transmitió y por tanto desvinculado de las circunstancias jurídicas personales del tenedor anterior, pero esta coincidencia es sin perjuicio de la afirmación de que se trata de dos figuras distintas.

Para Cervantes Ahumada "No es propio decir que el título de crédito es autónomo, ni que sea autónomo el derecho incorporado en el título, lo que debe decirse que es autónomo (desde el punto de vista activo) es el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en el incorporados y la expresión autonomía indica que el derecho del titular es un derecho independiente en el sentido de que cada persona que va adquiriendo el documento, adquiere un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quien le transmitió el título".⁵³

Para Eduardo Pallares " La Autonomía puede entenderse de dos maneras o bien se le da el significado que le corresponde etimológicamente, y en este caso la autonomía del título consiste en el hecho de que está sujeto a su propia ley y las normas jurídicas que lo rigen son diversas de las que conciernen al acto o contrato generadores del documento. Pero la doctrina italiana entiende la autonomía de otra manera menos general y la refiere a los derechos y acciones de cada uno de los diversos poseedores del título de crédito.

⁵¹ Muñoz. Opus Citatum. pags. 143 y 144.

⁵² Astudillo Ursua. Opus Citatum. pag. 31.

⁵³ Cervantes Ahumada. Opus Citatum. pag. 20.

La autonomía en esta doctrina consiste en que el derecho de cada poseedor del título es un derecho propio, sui generis, diverso de los que corresponden a los poseedores anteriores y posteriores del tenedor de que se trate.

Cada uno de los endosatarios adquiere y posee por el endoso un derecho propio, de tal manera que en ese orden de ideas no tiene aplicación el axioma jurídico "nemo dat quod non habet", los sucesivos endosantes pueden transmitir a sus respectivos endosatarios mas o menos de los que ellos tienen."⁵⁴

Para Joaquín Rodríguez y Rodríguez, "cada poseedor de un título valor, cada uno de sus adquirentes sucesivos, adquiere la posibilidad de ejercitar los derechos derivados del documento, sin que con ocasión de este ejercicio se puedan oponer las excepciones que hubiesen podido oponerse en contra de cualquiera de los predecesores, en consideración a la calidad personal de cada uno de ellos. Esta independencia de cada titular con relación a los que han precedido en la tenencia del documento es lo que se llama autonomía."⁵⁵

Al transmitirse el título opera la autonomía y la limitación de las excepciones personales entre actor y demandado.

Para Joaquín Garrigues significa que el derecho que puede ejercer el tercer poseedor es independiente del derecho que pertenecía a los poseedores anteriores, que es un derecho originario y no derivado, un ius propium y no un ius cessum.

ABSTRACCIÓN.- Ahora toca la mención a otro instituto aplicable a la disciplina de los títulos de crédito, no esencial a los mismos, sin embargo su tratamiento importa algunas interesantes disertaciones y consecuencias prácticas.

Primeramente hemos de tomar en consideración que la abstracción de un título de crédito ha sido entendida por la mayor parte de la doctrina como la desvinculación del título de crédito con la causa que le dio origen.

Al respecto los tratadistas, como primer acercamiento a la abstracción, refieren a la teoría de la causa en los títulos de crédito y parten de la premisa de que en el mundo del derecho al igual que en el de los fenómenos naturales no se puede prescindir de una causa, el hombre no realiza ningún acto si no es con la mira a la obtención de un fin que lo mueve y lo determina; siendo de tal suerte que la causa de un título pueda serlo, como en su origen ocurrió con la letra de cambio, un contrato de cambio trayecticio para pagar un adeudo o bien para la compraventa de un bien con el objeto de aliviar la necesidad de una vivienda, una donación, un mutuo, etc. Preciso es aquí aunque sea brevisimamente considerar la causa final, no así la causa eficiente que a decir de Tena es la fuente legal de que procede la obligación jurídica, sino el motivo que nos lleva a la emisión del título de crédito.

⁵⁴ Paliare. Opus Citatum. pag.34

⁵⁵ Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Documentación Mercantil. Editorial Jus. México 1946. pag. 14.

Así las cosas los fenómenos jurídicos no pueden estar exentos de una causa, misma a la que nuestra legislación común solo hace una breve indicación en su artículo 1793 y refiere poco mas ampliamente en el artículo 1813 relativo al error de hecho o de derecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato, que se celebró este en falso supuesto que lo motivó, y no por otra causa.

Ejemplo de lo anterior constituye la hipótesis siguiente, si decido comprar una casa a Pedro y el motivo que me animó para celebrar la compraventa fue solamente la de adquirir la misma en función de ser Pedro el dueño de ella, y lo manifiesto así; entonces si por un acto anterior resultase que la casa ya no es propiedad de Pedro, entonces ese contrato podrá ser anulado por el error de hecho en el que incurri, siendo como es, que influyo en el motivo determinante de mi voluntad de adquirir de él, claro es que en el mundo del derecho habrá que probar esa circunstancia, pero el ejemplo es válido para ilustrar el punto.

También se recurre primeramente para analizar este elemento de los títulos de crédito, tal cual lo hicimos al hablar de la Legitimación, el relativo a tener en cuenta las distintas clase de títulos de crédito que existen. Refieren en este aspecto la mayoría de los autores que existen títulos de crédito causales y abstractos; esto es, los títulos que mencionan una relación causal vinculada a la relación jurídica fundamental, que dió origen al documento, en forma que tiene influencia en las acciones que se derivan de esos documentos, pues de ella reciben la vida y sustancia; ejemplos de estos son las acciones de las sociedades, la carta de porte, el conocimiento de embarque, etc; en estos caso los títulos no gozan de autonomía plena porque no están desprendidos del seno materno. Por otra parte se hallan los títulos abstractos, mismos que nacen desvinculados de la relación que les dió origen y entran a la circulación desprendidos del seno materno; a decir de Pallares: "las obligaciones que expresan son abstractas, no en el sentido de que carezcan de causa, lo que es inconcebible lo mismo en el mundo jurídico que en cualquier otro orden de fenómenos naturales, sino en el sentido de que el legislador, por razones de orden económico, los considera sin causa, en ciertos aspectos. La ley opera un proceso de abstracción, desliga al documento con la relación jurídica fundamental para mejor proteger los derechos de los poseedores de buena fe."⁵⁶ La Lumia amplía lo anterior cuando expone " Pero el orden jurídico, por razones de utilidad práctica y, en especial para hacer el negocio más fácil y más seguramente transmisible, puede desprender del contenido del negocio mismo cualquier intento personal y atribuir efectos jurídicos a la declaración de voluntad, pura y simple, Realizase así una aplicación del conocido principio de la simplificación analítica del caso, el cual principio, en la materia en que se trata, tiende a garantizarle al acreedor una posición jurídica absoluta y hace el negocio abstracto" "La abstracción no es en verdad un concepto psicológico, sino un concepto jurídico; y desde este punto de vista es plenamente admisible. En otros términos la ley no afirma la existencia de las manifestaciones de voluntad, privadas de motivos, sino que prescinde de los mismos en la disciplina del negocio, con lo cual evidentemente no rebasa los límites de su jurisdicción, ya que no se trata sino de dar forma a una concepción jurídica."

⁵⁶ Pallares. Opus Citatum. pag. 36.

Al referirse a los títulos de crédito de igual forma no se puede prescindir de que la expedición o suscripción de un título tenga una causa, sea un contrato o un adeudo, etc. Sin embargo esta causa del título de crédito a la que la doctrina ha llamado negocio causal, relación subyacente o simplemente relación causal, toma una característica diferente porque, como se sabe, la construcción teórica de la disciplina de los títulos de crédito tiende hacia la pronta y segura circulación de los mismos, así como a la seguridad del tercer poseedor de buena fe, de que su derecho es válido y por ende exigible a quien sea el deudor del mismo; es por ello que la ley y la doctrina han pretendido privar al título de crédito de toda causa y abstraerse de la misma, dejando a los títulos de crédito la característica de abstractos en tanto que son actos o negocios en los que, para efectos legales, no existe causa.

Pese a ello es necesario tomar en cuenta la existencia de dicha causa, lo que refiere a la posibilidad de oponer excepciones derivadas de esta causa al tenedor de buena fe o al primer tomador, de esta forma al igual que Pallares, estoy de acuerdo en que es cierto que todos los actos o negocios en el mundo del derecho tengan una causa, llámese como se le quiera llamar, incluso convención ejecutiva, como la llaman algunos autores italianos; sin embargo para abstraer de esa causa al título de crédito no ha de atenderse a la relación que guarde con la misma, sino como dice Pallares "cuando la obligación se considera abstracta, hay que buscar la causa en la literalidad de derecho incorporado en el título" y antes explica "que cree innecesario demostrar que el carácter abstracto de la obligación está íntimamente ligado con la autonomía y literalidad del derecho cambiario, y que todos juntos son diversos aspectos de la institución jurídica que estudiamos".

Así es como se concluye que el problema de la causa se refiere a una interacción entre la literalidad, la autonomía y la abstracción del mismo título de crédito; es por ello que no es un requisito esencial de la doctrina, pues ella misma reconoce que no siempre se presenta la abstracción en todos los títulos de crédito sino que es un concepto aplicable solo a algunos de ellos."

Al respecto, Vivante, fuente obligatoria en cuestión de títulos de crédito aclara la influencia de la causa en los títulos de crédito y su fundamento y dice: que "Los títulos de crédito pueden circular como documentos de derechos abstractos, esto es, aislados de la causa de la que tienen su origen y por la cual se negociaron. Aún en esos casos la emisión o negociación se realiza por una causa concreta-una remesa de mercancías o de dinero- ya que nadie quiere obligarse sin razones; mas esta causa queda fuera de la obligación, no circula con ella, como sucede con una letra de cambio o un billete de banco. Esta intencional separación del título de crédito con respecto a la causa que le dió luz, protege al acreedor contra las excepciones, complicadas y desconocidas, que podrán derivar de la causa, y por consiguiente, hace del título un instrumento más seguro de crédito, casi subrogado del dinero.

Más por regla general, los títulos de crédito y por ende las obligaciones que de ellos nacen, liganse a la causa que determinó la emisión, y por eso reciben la disciplina de aquel negocio jurídico, de que emergieron. Así las obligaciones emitidas en cambio de un préstamo, el conocimiento de transporte marítimo, las pólizas

de seguro, los cupones de dividendos, son títulos expuestos, respectivamente, a las excepciones derivadas del contrato de préstamo, de transporte, de seguro, de sociedad, de que traen su origen, y estas excepciones pueden reducir y hasta anular del todo el valor del título. Así el instituto emisor de obligaciones podrá ejercitar contra cualquier portador aquel derecho de restitución inherente a todo contrato de mutuo en que se haya pactado un interés mayor a la tasa legal; así también la sociedad podrá rehusar cualquier dividendo al portador del cupón anual, si el balance no arroja utilidades sociales.

Podría temerse a primera vista que de este modo la causa de la emisión de un título de crédito amenace esencialmente su tranquila circulación. Pero no es así, ya que aquella referencia no puede vulnerar el contenido de la obligación, sino dentro de los límites tolerados por el tenor del título, en razón de su índole literal; así, si la obligación fué emitida a cambio de un préstamo, el deudor no puede oponer al portador de buena fe la exceptio non numeratae pecuniae; si el conocimiento de transporte menciona la recepción de la mercancía, no puede oponer que no se recibieron; si el título a la orden de un préstamo de cambio marítimo declara que el préstamo se hizo por exigirlo necesidades de la nave, no puede oponer el acreedor la existencia de la causa. La índole abstracta del crédito, no es, por tanto, ni esencial ni connatural al título de crédito; quien lo diga, confunde la índole literal, que no le falta nunca, con la índole abstracta, que no se encuentra sino en virtud de disposiciones excepcionales de la ley.⁵⁷

De ahí que nuevamente se reitere que la abstracción no es una característica esencial de los títulos de crédito, sino una característica especial aplicable solo a determinados títulos de crédito y en determinadas circunstancias.

Ahora bien llegamos al punto en que preciso es determinar en que casos la causa afecta al título, tratándose de títulos causales y abstractos.

Como antes precisamos los títulos abstractos son aquellos que en su texto no relatan ni mencionan ningún elemento de la relación causal que les dió origen; por su parte los títulos causales son aquellos en los que la relación del título o derecho cartular con la relación subyacente deviene del propio contenido del título, ejemplos de lo anterior son, como ya mencionamos el contrato de sociedad, contrato de transporte, o póliza de fletamento, etc.

Ahora bien resta lo concerniente a determinar la oponibilidad de excepciones derivadas de la causa en títulos de crédito causales y abstractos, al respecto de los últimos debemos distinguir de dos situaciones; la primera lo es cuando el deudor cambiario se encuentra frente al primer tomador del título de crédito, en este caso aún tratándose de títulos abstractos como la letra de cambio, la causa puede dar lugar a la oposición de excepciones derivadas de ella, en atención a que los sujetos de la relación cambiaria son los mismos de la relación fundamental, oponibilidad aceptada por la legislación en su artículo 80. Fracción XI, pese a ello estas excepciones tendrán el carácter de personales "reales," porque su origen no lo es el título mismo o las características personales del beneficiario, sino porque tienen su origen, como ya lo

⁵⁷ Vivante. Opus Citatum. pags. 138 y 139.

dijimos en la relación fundamental; por ejemplo si A compra a B un coche y en el contrato establecen que el precio habrá de pagarse con un pagaré, entonces si A que es el comprador sufre la evicción del bien indiscutiblemente que no habrá porque cubrir el precio a B, sin embargo este último intenta la acción cambiaria contra A basado en el pagaré; en este caso es indiscutible que A puede hacer valer contra B las excepciones fundadas en el contrato para evitar el pago del documento que tuvo esa causa, en este caso la excepción es objetiva y real, porque se basa en la causa efectiva de la suscripción del título.

Por otra parte si el deudor se encuentra ante el poseedor de buena fe que adquirió por endoso, tratándose de títulos abstractos, entonces indudablemente no puede oponer las excepciones derivadas de la causa del título que si pudo haber opuesto al tomador original; en este momento operaría la abstracción porque la causa del documento es lo inscrito en él, y la ley prescinde de la causa de su emisión considerándolo como una obligación abstracta y solo restará al deudor poder oponer excepciones personales subjetivas, es decir relativas a las condiciones personales del tenedor del documento.

Ahora bien tratándose de documentos causales, es indiscutible que si el propio título contiene en su literalidad referencia expresa a la causa, relación subyacente que le dió origen, entonces no puede circular desprovisto de esa causalidad, por tanto las transmisiones de los títulos a distintos poseedores de buena fe no destruyen dicha relación de la cual la literalidad del documento es prueba, siendo así que quedan sujetos a las excepciones personales derivadas en la causa real o subyacente que motivó su expedición.

EJECUTIVIDAD.- Trataremos ahora un elemento más que la doctrina ha construido en torno de los títulos de crédito, este concepto es el de la ejecutividad.

Solo habremos de hacer un breve recordatorio de lo expuesto en relación a la progresión histórica de los títulos de crédito. Recordemos que en un inicio la letra de cambio, título de más abolengo en la historia cambiaria, era solo un documento probatorio de la celebración del contrato de cambio trayecticio y no fué sino la práctica de las corporaciones de comerciantes y el derecho en torno a ellas creado, derecho estatutario, en virtud de la cual se fué considerando a la letra no como un documento probatorio sino como un documento constitutivo creador de una nueva obligación emanada del propio documento y por tanto valedero por sí mismo; también debemos recordar que en un principio existía la figura de la CAUTIO, acta en la cual el cambista confesaba la recepción del dinero y se obligaba a restituirlo en diversa plaza ante la persona que el cliente le indicara, en un principio la cautio solo se firmaba ante testigos aunque después se requirió que en ella interviniese un notario, al igual que en el endoso primitivo.

Durante el derecho estatutario, dijimos, la letra de cambio era un documento de recepción de dinero, probatorio de la celebración de un contrato de CAMBIO TRAYECTICIO; asentamos que mediante la perfección de la confesión de recepción del dinero por parte del cambista, se le daba el carácter de ejecutivo al documento y podía procederse contra los bienes del cambista para la satisfacción del adeudo, sin embargo aún era solo un documento probatorio del referido contrato;

posteriormente se hizo innecesario la existencia del contrato y se le dió a la obligación una causa abstracta a fin de no hacer posible la oposición de excepciones derivadas de la verdadera causa del contrato, aunado a ello la confesión de la recepción de dinero cobró tal fuerza que la intervención de notario y el levantamiento de la CAUTIO se volvieron innecesarios, ya que los comerciantes reconocieron la ejecutividad de la promesa y su contenido no solo probatorio sino constitutivo y dispositivo de otra obligación.

Dávalos señala que la ejecutividad de los títulos de crédito se les reconoce en atención a que son suficientes para comprobar a favor de su legítimo titular la existencia de derechos que el título confiere.

Ya las ordenanzas de Bilbao contemplaban esta ejecutividad en las siguientes palabras "a las letras de cambio, como se previene y manda también por el capítulo setenta y quatro de las ordenanzas, confirmadas por su magestad el día siete del mes de Agosto del año pasado de mil seiscientos y sesenta y quatro, se ha de dar la misma fe y crédito que a las escrituras auténticas, otorgadas ante escribanos públicos, entre los vecinos, moradores, estrangeros y demas personas que vinieran a pedir justicia en el consulado de esta villa".

Así pues, no solo la letra sino el pagaré y el cheque, entre otros, gozan de la característica señalada por Dávalos en líneas anteriores; asimismo nuestra legislación mercantil especial relativa a Títulos y Operaciones de Crédito, en su artículo 167 dispone "La acción cambiaria contra cualquiera de los obligados de la letra es ejecutiva por el importe de ésta. y por el de los intereses y gastos accesorios, sin necesidad de que reconozca previamente su firma el demandado. Contra ella no pueden oponerse sino las excepciones y defensas enumeradas en el artículo 8o." Disposición anterior aplicable al pagaré en virtud de lo dispuesto por el artículo 174 en su primer párrafo.

Incluso nuestra jurisprudencia mantiene la tesis de que los títulos de crédito son pruebas confesionales preconstituida de las partes en un conflicto, en la que se reconoce A PRIORI del incumplimiento, la existencia de la deuda.

Como se ve esta característica es una de las primera que refiere la historia de estos documentos y ha permanecido intacta a lo largo de los tiempos, consolidando así a los títulos de crédito como documentos cuyas características los diferencian claramente de cualquier otro tipo de documentos.

Sin embargo la ejecutividad, hay que señalarlo, no es requisito privativo de los títulos de crédito, es si importante en su desarrollo, pero no exclusiva; nuestra legislación común vigente consagra en su regulación algunos documentos que sin ser títulos de crédito gozan del atributo de la ejecutividad, como lo menciona el capítulo IX del Título Sexto del Código de Procedimientos Civiles.

De igual forma la legislación mercantil contempla en su regulación documentos que también gozan de la característica de la ejecutividad como lo detalla el conocido artículo 1391 del Código de Comercio, que si bien en su fracción IV se refiere a los títulos de crédito; en las diversas menciona otros documentos que

gozan de tal atributo. Incluso la propia Ley de Instituciones Bancarias en su artículo 68 y 71 concede este atributo a los contratos de crédito junto con la certificación contable expedida por el contador autorizado por la S.H.C.P. e incluso el artículo 48 de la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito contempla este atributo a otros tipos de documentos.

CIRCULACIÓN.- Otro mas de los elementos que integran la doctrina de los títulos de crédito, lo es la circulación de los mismos, al respecto debemos decir que es tan importante este elemento, puesto que como hemos sostenido en diversas partes del presente trabajo la disciplina de los títulos de crédito esta orientada hacia una circulación rápida y segura de los mismos así como la garantía al poseedor de buena fe de la certeza de los derechos a él incorporados y su eficaz ejercicio. No sorprende por ello que autores como Gualtieri los denominen como títulos circulatorios en virtud de tan importante característica.

Con relación a este concepto de la circulación de los créditos Ascarelli expone " La práctica comercial ha sentido, pues, la necesidad de una rápida y segura circulación de los créditos, que ponga al tercero en la condición de poder contar de manera segura el crédito que se le ha cedido. A estas exigencias provee el título de crédito."

En torno a este concepto también Vivante nos expone " Los títulos de crédito, a los cuales dan origen los negocios, constituyen una masa que circula con leyes propias sobre un inmenso cúmulo de cosas muebles e inmuebles, que forman la riqueza social. Los edificios, la fuerza motriz, las máquinas, el dinero, aún ejercitando normalmente su función industrial, circulan por mediación de documentos representativos, hasta que encuentran su mejor colocación. Las fábricas representadas por acciones o por obligaciones, las reservas metálicas representadas por billetes de Banco, por cheques o por bonos con interés, los fondos representados por cédulas inmobiliarias o agrícolas, ejercitan su respectiva función industrial, mientras por medio de los títulos representativos, con particular prontitud y sencillez, dan lugar a operaciones de cambio, garantía o de sociedad, creando también aquellos, a su vez, sino una nueva riqueza, sí diferentes combinaciones de riqueza que son fuentes de nuevas energías y de nuevos beneficios sociales.

Nos encontramos en una fase económica en que la riqueza tiende cada vez más a hacerse representar por títulos de crédito y a circular económica y jurídicamente por medio de los mismos, creando, sobre la circulación de las cosas muebles e inmuebles, una circulación de papel sometida a las propias leyes y a sus propias crisis.

El sistema jurídico, que regula la circulación de los títulos de crédito con sencillez y seguridad, favorece poderosamente la formación del ahorro y su empleo útil en el comercio, en las industrias y en las obras públicas, porque proporciona al portador de dinero, que acumuló un capital con su ahorro, un título que da una utilidad y que puede transformar rápidamente en numerario, vendiéndolo o pignorándolo.

La circulación fácil y segura de los títulos de crédito favorece igualmente a las empresas públicas y privadas que tienen la necesidad de capitales, porque disminuye el tipo de interés que deben satisfacer a sus prestamistas, los cuales, cuando tengan la seguridad de poder negociar rápidamente los títulos recogidos a cambio de dinero, lo suministran a un interés mas bajo; y las favorece también porque, dilatando el campo de su posible colocación en circuitos cada vez mas alejados, abre camino a nuevas y mayores emisiones. Por último, la circulación fácil y segura hace posibles los empréstitos inconvertibles, como los del estado, y las deudas a plazo largo, como las de las empresas de ferrocarriles y de crédito inmobiliario, porque sustituye la imposibilidad de un cobro inmediato con la seguridad de una venta fácil. El sistema jurídico que facilita la circulación y la extinción puntual de los títulos contribuye, con las demás fuerzas morales y económicas, a formar un ambiente en que la promesa contenida en el título se estima equivalente a su prestación y en donde el título se acepta para reemplazar al dinero.⁵⁸

Preciso es remitirnos a lo expuesto al tratar el tema de la legitimación, pues la legitimación es la aptitud o facultad concedida al propietario formal del título de hacer exigible la prestación contenida en el mismo en contra del deudor; y que para que el poseedor del título quede legitimado se hace necesario que hubiese adquirido el título conforme a la ley de circulación del mismo, la cual será distinta según se trate de títulos nominativos, a la orden o al portador.

De la anterior forma remitimos a los lectores (si los hay) de esta tesis a que regresen sobre el tema de la legitimación que en mucho se relaciona con la circulación de los títulos y en cuyo capítulo hemos mencionado lo que en obvio de inútiles repeticiones y engrosamiento de este trabajo, fué asentado ahí.

5. - CLASIFICACIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.

Ahora que hemos ahondado en los elementos doctrinarios e históricos acerca de los títulos de crédito, preciso es que hablemos aunque sea brevemente de la clasificación en torno a los mismos, la cual en mucho toma de lo expuesto en párrafos anteriores, para al final enumerar los títulos de crédito que nuestra legislación mercantil contempla.

Por lo que hace a la clasificación de los títulos de crédito, al respecto de ella debemos considerar que existen tantas como autores los hay que se han aplicado al estudio de estos documentos, pese a ello algunas de esas clasificaciones concuerdan y se repiten de autor en autor; para efectos prácticos hemos decidido complementar algunas de las clasificaciones con otras categorías correspondientes a otros autores, para ello tomamos de base la clasificación de Giuseppe Gualtieri, incluida en su obra *Títulos Circulatorios*, con una brevísima explicación de cada uno de ellos, pues en mucho se deriva de lo escrito anteriormente.

⁵⁸ Vivante. *Idem*. pag. 135 y 136.

1. - Por el tipo de Obligación que incorporan, los títulos de crédito se clasifican en: a) Títulos Cambiarios; b) Títulos Representativos, y c) Títulos de Participación.

Los primeros contienen una obligación de dar una determinada suma de dinero, dentro de ellos figura una subclasificación a saber: documentos de pago o de crédito; son los documentos de crédito aquellos en los que la relación cartular resulta como consecuencia de una operación de crédito típica, o dicho en otra forma cuando el propósito económico del título es postergar el pago de una suma de dinero determinada originada de una relación preexistente (letra de cambio, pagaré); los documentos de pago son aquellos con los cuales se pretende facilitar un pago, una cancelación: por eso en estos el plazo de presentación así como de validez del título es sumamente breve (cheque).

Los títulos representativos, son aquellos en los que el documento incorpora derechos de crédito de determinados servicios o derechos de posesión y de disposición de determinadas mercancías, representan servicios a prestar o mercancías por recibir.

Los títulos de participación son aquellos en los que el titular del documento participa en un determinado negocio, confieren a su tenedor legitimado la calidad de socio y los derechos inherentes a tal calidad (acción).

2. - Por la personalidad del emisor se clasifican en a) Públicos y b) Privados.

Son públicos los creados por personas jurídicas de derecho público en ejercicio de sus funciones y hasta el límite de sus atribuciones.

Son privados los emitidos por personas capaces de obligarse en tanto sean conformes con los moldes establecidos por las leyes o conformes a las disposiciones esenciales de los títulos circulatorios.

Al respecto manifiesta Cervantes Ahumada, que esta distinción no tiene razón de ser puesto que ambos serían títulos de crédito y tienen por tanto la misma naturaleza, independientemente de su creador.

3. - Por el lugar de su emisión se dividen, en a) Nacionales y b) Extranjeros.

Esta clasificación revela su importancia en cuanto a la legislación aplicable para el caso de conflictos de leyes en el espacio basados en títulos de crédito.

Al respecto nuestra legislación contempla en sus artículos 252 y 253 que a los títulos de crédito se aplicará el derecho del lugar de la emisión o celebración del acto, para todo lo relativo a la capacidad o a condiciones esenciales para su validez; igual criterio es recogido por la Convención de Ginebra de 1940, y los tratados de Montevideo de 1889 y 1940.

4. - Por su contenido adecuado o no a un esquema legislativo los títulos son a) Nominados e b) Innominados.

Los primeros son aquellos que deben ser creados según algún esquema típico prefijado por la ley y no son modificables sus requisitos esenciales.

Los segundos son aquellos que pueden ser creados independientemente de aquellos esquemas.

Al respecto Cervantes Ahumada expone.- que son títulos nominados o típicos los que se encuentren reglamentados en forma expresa por la ley, como la letra de cambio, el cheque, etc, y son innominados aquellos que sin tener una reglamentación legal expresa, han sido consagrados por los usos mercantiles y admite la posibilidad de que mediante estos usos sean creados nuevos títulos de crédito siempre y cuando reúnan los requisitos que les son esenciales a estos documentos.

5. - Según la cantidad de derechos incorporados son a) Títulos Simples y b) Títulos complejos.

Los primeros otorgan a su titular legitimado un solo derecho y el título debe ser entregado al deudor una vez satisfecha la prestación contenida en el título.

Por su parte los segundos son aquellos que incorporan una diversidad de derechos y por tanto la entrega del título se verificará hasta que sean satisfechos todos los derechos incorporados al título, debiendo en todo caso hacerse la anotación en el propio título de aquellos derechos que ya han sido satisfechos.

6. - Según la forma de su emisión pueden ser a) Títulos en serie o b) Títulos individuales.

Los primeros son aquellos en los que sobre la base de una sola operación o con varias operaciones idénticas se crean y se emiten, de forma que los títulos son iguales entre sí en cuanto al contenido la forma y la disciplina jurídica y distintos en el número de identificación.

Los segundos son aquellos que por sus características de su emisión, requieren tantas operaciones como títulos de crédito sean, y se diferencian entre sí por el contenido, es decir, por los derechos que de ellos emergen.

7. - Atendiendo a los elementos que los integran, pueden ser a) Completos e b) Incompletos.

Son los primeros aquellos que tienen en su contenido los elementos literales necesarios y suficientes para la comprensión integral del contenido y ámbito del negocio cartular, en sus relaciones entre el deudor y el tercer poseedor legitimado (letra de cambio, pagaré y cheque, que además son formales y abstractos).

Distínguense los segundos por que en el título en cuyo contexto figuran algunos de los elementos del negocio cartular están de tal modo expresados, que no son por sí solos suficientes para obtener la plena e íntegra comprensión del contenido y ámbito del negocio en las relaciones entre los deudores y el tercer poseedor legitimado; por lo cual, para lograr aquella comprensión el título debe remitirse a documentos y relaciones extrañas pero indicadas en el título de que se trata (acciones, títulos públicos y representativos de mercancías)

8. - Por su definitividad se clasifican en a) Provisorios b) definitivos.

Aunque de escasa importancia, los primeros están destinados a ser sustituidos por los segundos y al tener una vida efímera, resultan generalmente inhábiles para circular (artículo 124 Ley General de Sociedades Mercantiles).

9. - Por su independencia de la relación causal se distinguen entre a) Títulos Causales y b) Títulos Abstractos.

Los primeros son aquellos en los que se menciona la causa legítima de su creación esta tiene relevancia jurídica; la mención de la relación causal en el contenido de los títulos, implica que ella, durante la circulación del documento, será oponible a todos los portadores del título como fuente de defensas y restricciones. Respecto de estos títulos debe observarse que no siempre todos los elementos de la relación causal son referidos en el título.

Los segundos, por su parte, representan, en cierta forma, la derogación del principio fundamental de que todo negocio debe tener una causa legítima siempre viva y operante, y están sujetos a una tipicidad formal de la cual no se pueden apartar sin la intervención del legislador.

Cervantes, para distinguir un título abstracto de uno casual debemos atender no a la emisión del título sino a la creación del mismo, será por tanto abstracto un título que una vez creado, su causa o relación subyacente se desvincule de él y no tenga ya ninguna influencia ni sobre la validez del título ni sobre su eficacia. Un título es causal o concreto, cuando su causa sigue vinculada al título, de tal manera que puede influir sobre su validez y su eficacia.

Por su parte me permito transcribir las palabras de Joaquín Garrigues al respecto de la causalidad o abstracción en los títulos de crédito:

"la doctrina dominante toma por base de sus construcciones la distinción entre título causal y título abstracto, como si se tratara de dos entes jurídicos radicalmente distintos, sometidos a un régimen jurídico también diverso. Pero esta distinción si ha de tener algún valor que no sea simplemente teórico, tiene que ser llevada al terreno de las excepciones oponibles al tenedor del título.

Si es causal, como funciona conectando a su causa, el deudor podrá oponer todas las excepciones derivadas del negocio subyacente. Si, por el

contrario, el título es abstracto, como funciona desligado de su causa, el deudor no podrá oponer al creador ninguna excepción causal. Ahora bien la realidad precisamente desde el punto de vista de las excepciones oponibles por el deudor, es que no hay títulos absolutamente abstractos ni absolutamente causales; sino más bien títulos que funcionan de una forma preferentemente causal o de un modo preferentemente abstracto, según cual sea el grado de protección que la ley ha querido conceder al tenedor del título. Todo título es al propio tiempo causal y abstracto por cuanto permite unas veces y otras no alegar excepciones derivadas de la causa”.

10. - Según la forma de su circulación los títulos pueden ser a) Nominativos, b) A la orden y c) Al portador.

Al respecto me permito recordar y remitirme a lo expuesto al tratar de la legitimación, puesto que de ahí se comprenderá el porqué de la clasificación tripartita de los títulos; en lo que la legislación vigente reduce a dos categorías a saber los de los títulos nominativos y los títulos al portador.

Por otra parte de igual manera se remite al lector a esas paginas en los que se ha agotado el tema.

11. - Por su eficacia probatoria los títulos de crédito se clasifican en a) De eficacia probatoria plena y b) De eficacia procesal limitada.

Los primeros son aquellos que para ejercer el derecho incorporado no se requiere de elementos extra cartulares.

Los segundos, por su parte, se requiere además del título, otros documentos adicionales al mismo. La literalidad en estos títulos resulta en cierta forma atenuada.

12. - Según su función económica los títulos de crédito pueden ser a) Títulos de especulación y b) Títulos de inversión o renta fija.

Los primeros, son aquellos cuyo rendimiento no es fijo, porque depende de los resultados financieros del emisor. El riesgo es mayor al igual que la posibilidad de ganancia. Estos títulos poseen tres valores distintos.

Valor facial.- que es el que aparece en el propio título.

Valor contable.- Aquel que aparece en los libros del emisor.

Valor bursátil.- Fundado especialmente en el contable, pero se determina en última instancia por el efecto en el mercado, sujeto a la ley de la oferta y la demanda.

Los segundos aseguran a su tenedor un rendimiento periódico y fijo, de mínimo riesgo.

13. - Por la ley de su regulación se clasifican en a) Títulos Civiles y b) Títulos Mercantiles.

Esta clasificación la contempla Ascarelli y la refiere en los términos siguientes. - "El título de crédito es civil o mercantil, según que el derecho en el mencionado sea civil. Para los primeros valdrán los principios generales del derecho civil; para los segundos los de derecho mercantil."

Precisamente se saca a colación este tema en virtud de una polémica que se extendió en su momento entre varios autores de derecho civil y mercantil; principalmente la sustentada entre el Maestro Rafael Rojina Villegas y el Maestro Manuel Borja Soriano; cuya polémica narra también Astudillo Ursua en su libro; y que no deja de ser interesante y vigente, pues como lo señalan los autores, pese a las múltiples reformas que ha sufrido nuestro Código Civil ninguna se ha ocupado de derogar los citados artículo 1873 al 1881. A continuación transcribimos las opiniones de unos y de otros para su conocimiento y decisión.

Manuel Borja Soriano, en su libro Teoría General de la Obligaciones expone que ha causado polémica el hecho de que dentro del apartado relativo a la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones, se incluye en ella la posibilidad de emisión de títulos civiles pagaderos a la orden o al portador.

De esta regulación pueden anotaremos lo siguiente: primeramente el Código Civil clasifica a dichos títulos civiles en títulos a la orden y al portador, eliminando la clasificación de títulos nominativos, por otra parte contempla también la forma de transmisión de los títulos a la orden, estos son por medio del endoso e incluso señala los requisitos del mismo, incluyendo la cláusula de valuta o la indicación del concepto en que se recibe el valor del documento que no difieren mucho de los contenidos en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; además contempla implícitamente que el contenido de dichos documentos ha de ser un valor o una cantidad de dinero determinada, prevé igualmente el endoso en blanco con la sola firma del endosante, pero para ejercitar los derechos del título requiera se llenen los requisitos expuestos en el propio apartado, además no contempla denominación alguna del documento y sobre todo estos documentos no pueden ser ejecutivos como los títulos de crédito, sino que para despachar ejecución necesitan el previo reconocimiento judicial para ser ejecutivos, noción que se aparte claramente de la institución de los títulos de crédito.

Comprende también la figura de la solidaridad cambiaria en garantía del portador del documento, así como la limitación a esta solidaridad mientras se haga constar así en el título; también el Código Civil adopta en sus disposiciones la teoría de la creación, pues dispone que la obligación de pagar el título no desaparece aunque se demuestre que el título entró en circulación sin su voluntad y también establece una limitación mas o menos estricta de las excepciones oponibles contra este documento que serán las relativas a la nulidad del propio título, las que se deriven de su texto o las que tenga el deudor en contra del portador que lo presente, aquí una nota similar a la autonomía ya que solo podría oponer excepciones que tuviera contra el que presentara el título y solo contra él.

Retomando la polémica antes anunciada, Borja Soriano expone: "Que la Ley General de Títulos y operaciones de Crédito del 26 de Agosto de 1932, en su artículo 3o. transitorio, después de abrogar los artículos relativos al Código de Comercio, agrega "Se derogan todas las demás leyes y disposiciones que se opongan a la presente". En esta derogación, sin duda, quedaron comprendidos los artículos 1873 a 1881 del Código Civil promulgado en el año de 1928.

En efecto, siguiendo el precedente del Código de Comercio, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito ha querido ser reguladora de los títulos a la orden y al portador que son medios de la circulación de la riqueza.

El Código Civil de 1928, en su artículo 1o. transitorio, dispuso que el mismo Código entraría en vigor en la fecha que fijara el Ejecutivo. Este fijó como fecha el 1o. de Octubre de 1932. Ahora bien, entonces ya estaban derogados los artículos 1873 al 881 del Código Civil de 1928, por la ley de 26 de Agosto de 1932, de manera que esos artículos nunca han estado en vigor.

La ley general de Títulos y Operaciones de Crédito entró en vigor el 15 de Septiembre de 1932 y el Código Civil, como acabamos de decirlo, en 10. de Octubre del mismo año. Pero esto no significa que se deba considerar como ley posterior al nuevo Código Civil. Ferrara dice, con razón, en su Tratado de Derecho Civil, que la posterioridad de una ley se determina por la fecha de su promulgación y no por la de su entrada en vigor, pues la entrada en vigor no concierne a la eficacia formal de una ley, sino a su aplicación práctica, refiriéndose a la abrogación tácita de la ley, dicen que esta fundada en esa regla de razón: que cuando el legislador ha manifestado sucesivamente dos voluntades diferentes, es la más reciente la que debe prevalecer.

Ahora bien en este caso, la voluntad legislativa más reciente es la contenida en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito."⁹⁹

La réplica de Rafael Rojina Villegas, expresada en su libro Derecho Civil Mexicano, es la siguiente: "Borja Soriano opina que las disposiciones del Código Civil al respecto, quedaron derogadas por la Ley mencionada... Por nuestra parte, pensamos que no se ha derogado los mencionados artículos que permiten expedir documentos que no se han derogado los mencionados artículos que permiten expedir documentos civiles a la orden o al portador; que actualmente son válidas las obligaciones nacidas de la declaración unilateral de voluntad, bajo la forma de documentos civiles a la orden o al portador. el problema es el siguiente: hay un artículo en el Código Civil, el 1873, muy claro en nuestro concepto que dice: Puede el deudor obligarse otorgando documentos civiles pagaderos a la orden o al portador. Estos documentos tienen las siguientes características: 1. - Son documentos cuya transferencia, siendo a la orden, puede llevarse por endoso o por la entrega material del título, si son al portador...

⁹⁹ Manuel Borja Soriano. Teoría General de las Obligaciones. 12a. Edición. Editorial Porrúa, México 1991. pags. 318 y 319.

2. - Estos documentos... consagran derechos autónomos, es decir, el adquirente por endoso o por la transferencia del título al portador, no sufre las excepciones oponibles al titular primitivo. hasta aquí la tesis es exacta; pero no todas las demás características de los títulos de crédito se cumplen en los documentos civiles a la orden o al portador. En efecto, la característica fundamental del título de crédito es la literalidad. no hay un artículo en el Código Civil en esa materia, del 1873 al 1881, que nos diga que el documento a la orden o al portador deba contener ciertas enunciaciones, como sí existe precepto para la letra de cambio y el pagaré. como después veremos, la característica de autonomía sólo se menciona en el Código Civil en los documentos al portador... los documentos civiles a la orden o al portador permiten las tres formas de la obligación: dar, hacer y no hacer, porque el artículo no las limita. En cambio, los títulos de crédito solo permiten obligaciones pecuniarias, excepto el bono de prenda y el certificado de depósito. en el comercio y en la vida civil encontramos frecuentemente que por ignorancia, por rapidez en las transacciones, por sencillez en las fórmulas se redactan documentos de esta naturaleza: Entregaré a la orden de fulano tal cosa... Relacionando los artículos 5o. y 14o. de la mencionada ley, se desprenden las siguientes conclusiones a) Que no todos los documentos a la orden o al portador son títulos de crédito, b) Que solo lo serán aquellos... que se reputen por la ley como necesarios para ejercitar el derecho que en ellos se consigne y c) Que la citada Ley exige para tal efecto que los citados documentos contengan las menciones y llenen los requisitos señalados imperativamente por la misma... Del análisis anterior resulta que la contradicción que se pretende encontrar entre la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y el Código Civil, por lo que se refiere a los documentos a la orden o al portador, no existe, de tal manera que pueden existir documentos de esa naturaleza que no sean títulos de crédito, por no contener las menciones y requisitos aludidos, en cuyo caso tendrá aplicación el artículo 1873 del repetido Código, según el cual puede el deudor obligarse otorgando documentos civiles pagaderos a la orden o al portador."⁶⁰

La contestación a lo anterior por parte de Borja es la siguiente: " El Código Civil de 1928 y la ley general de títulos y operaciones de crédito, tratan de la misma materia; documentos a la orden, que se transmiten por endoso y documentos al portador que se transmiten por la simple entrega del documento.

Comparando los preceptos de uno y otro ordenamiento, se ve que por un parte, además de la identidad de su modo de transmisión o circulación, existen las semejanzas que ya he señalado, y por otra parte, se encuentran las diferencias que ha marcado Rojina Villegas. pues bien, precisamente esas diferencias prueban que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito modificó el Código Civil estableciendo una nueva regulación que propende a asegurar las mayores posibilidades de circulación para los títulos y obtener mediante ellos la máxima movilización de la riqueza, compatible con un régimen de sólida seguridad y al reformar la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito al Código Civil lo derogó en la materia de documentos a la orden y al portador, porque las disposiciones relativas de ese Código se oponen a las de la nueva ley.

⁶⁰ Rafael Rojina Villegas. Derecho Civil Mexicano. (Obligaciones) Editorial Porrúa. México pag. 721.

Por último, diré, que Esteva Ruiz en su libro, Los títulos de crédito en el derecho mexicano, no trata la cuestión relativa a la derogación del Código por la Ley. En su clase, si lo ha hecho, llegando a esta conclusión "concluimos pues que el artículo 1o. de la ley deroga al Código Civil en la materia". Así se lee en los apuntes del segundo curso de derecho mercantil del maestro Esteva Ruiz, apuntes que formó el estudiante Armando Calvo M. en el año de 1933 y que deben considerarse auténticos, pues conservo un ejemplar de ellos que me obsequió el maestro Esteva Ruiz con una afectuosa dedicatoria.

"De todo lo expuesto debemos concluir que cualquier título que en la actualidad se emita a la orden o al portador deber sujetarse a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Si se emitiera, sin sujetarse a esa ley, aunque con arreglo al Código Civil, solamente podrá ser válido el negocio jurídico, o sea el acto jurídico que dió origen al documento, los derechos de este acto consignados en el documento no serán transmisibles mediante endoso ni por la simple entrega del documento."⁶¹

De las opiniones vertidas anteriormente podemos concluir que en efecto la Ley general de Títulos y Operaciones de Crédito derogó los artículos correspondientes del Código Civil, por lo cual no es posible la suscripción de títulos al portador o a la orden en materia civil, siendo por ello que los títulos de crédito han de regirse por la propia Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

6. - TÍTULOS DE CRÉDITO CONFORME A LA LEGISLACIÓN MEXICANA.

Recapitulando lo antes expuesto, relativo a la obligación contenida en un título de crédito, la clasificación de los mismos, sus elementos esenciales a la luz de la doctrina más autorizada; es por lo cual han sido considerados como títulos de crédito, los documentos siguientes, recordando que la mayor cantidad de ellos se encuentra regulado en la propia Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sin embargo existen otros ordenamientos que también contemplan en su regulación títulos de crédito; de ahí que pasemos en este momento a enumerar los títulos de crédito considerados como tales por nuestro sistema jurídico y nuestra regulación mercantil:

1. - LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.

- a) LETRA DE CAMBIO.
- b) PAGARÉ.
- c) CHEQUE.
- d) OBLIGACIONES.
- e) CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN
- f) CERTIFICADOS DE VIVIENDA.
- g) CERTIFICADO DE DEPÓSITO.
- h) BONO DE PRENDA.

⁶¹ Borja Soriano. Opus Citatum. pag 320.

2. - LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.

a) ACCIÓN.

3. - LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO.

PATRIMONIAL.

a) CERTIFICADOS DE APORTACIÓN

b) BONOS BANCARIOS.

c) OBLIGACIONES SUBORDINADAS.

d) CERTIFICADOS DE DEPÓSITO BANCARIO.

4. - LEY DE NAVEGACIÓN.

a) CONOCIMIENTO DE EMBARQUE.

b) CEDULA HIPOTECARIA NAVAL.

5. - LEY DEL AHORRO NACIONAL.

a) BONOS DEL AHORRO NACIONAL.

CAPÍTULO II.- PAGARÉ EN LA LEGISLACIÓN MERCANTIL MEXICANA.

1. - BREVES ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PAGARÉ EN NUESTRO PAÍS.

Comencemos por mencionar que como hemos referido en el primer capítulo de este trabajo, que nuestra legislación vigente en materia mercantil y en especial sobre títulos de crédito, es el resultado de la evolución de nuestros Códigos de Comercio y la aplicación de teorías de importantes doctrinarios italianos y los principios de regulación internacional de los títulos de crédito. Recordemos que nuestra legislación se desprendió de nuestro código de Comercio del año de 1889 para integrar un nuevo ordenamiento jurídico especial relativo exclusivamente a los títulos y operaciones de crédito.

Así las cosas nuestra legislación vigente, relativa a los títulos de crédito, lo es la LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO del año de 1932; misma que fué publicada el día 27 de Agosto de 1932 en el Diario Oficial de la Federación, e inicio su vigencia, conforme al artículo primero transitorio del propio ordenamiento, el día 15 de Septiembre del mismo año de 1932.

Ahora bien nuestra legislación se encuentra dividida doctrinariamente en tres partes, la primera esta dedicada a la teoría general de los títulos de crédito y las disposiciones aplicables a los mismos; la segunda parte trata de los

2. - LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.

a) ACCIÓN.

3. - LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO.

PATRIMONIAL.

a) CERTIFICADOS DE APORTACIÓN

b) BONOS BANCARIOS.

c) OBLIGACIONES SUBORDINADAS.

d) CERTIFICADOS DE DEPÓSITO BANCARIO.

4. - LEY DE NAVEGACIÓN.

a) CONOCIMIENTO DE EMBARQUE.

b) CEDULA HIPOTECARIA NAVAL.

5. - LEY DEL AHORRO NACIONAL.

a) BONOS DEL AHORRO NACIONAL.

CAPÍTULO II.- PAGARÉ EN LA LEGISLACIÓN MERCANTIL MEXICANA.

1. - *BREVES ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PAGARÉ EN NUESTRO PAÍS.*

Comencemos por mencionar que como hemos referido en el primer capítulo de este trabajo, que nuestra legislación vigente en materia mercantil y en especial sobre títulos de crédito, es el resultado de la evolución de nuestros Códigos de Comercio y la aplicación de teorías de importantes doctrinarios italianos y los principios de regulación internacional de los títulos de crédito. Recordemos que nuestra legislación se desprendió de nuestro código de Comercio del año de 1889 para integrar un nuevo ordenamiento jurídico especial relativo exclusivamente a los títulos y operaciones de crédito.

Así las cosas nuestra legislación vigente, relativa a los títulos de crédito, lo es la LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO del año de 1932; misma que fué publicada el día 27 de Agosto de 1932 en el Diario Oficial de la Federación, e inicio su vigencia, conforme al artículo primero transitorio del propio ordenamiento, el día 15 de Septiembre del mismo año de 1932.

Ahora bien nuestra legislación se encuentra dividida doctrinariamente en tres partes. la primera esta dedicada a la teoría general de los títulos de crédito y las disposiciones aplicables a los mismos; la segunda parte trata de los

títulos de crédito en especial que contempla nuestra legislación y la regulación específica de cada uno de ellos y por último contiene lo relativo a la regulación de las operaciones de crédito.

Algunos doctrinarios extranjeros ven en nuestra legislación el producto más adelantado de la teoría y la sistematización de estos documentos, así Gualtieri escribe " Como hemos expresado corresponde a México (léase Estados Unidos Mexicanos) el puesto de avanzada en la sistematización legislativa de los títulos circulatorios, por haber dictado en Agosto de 1932 la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Era tan nueva la disciplina que, en algunas publicaciones del texto de la ley, se consideró necesario dar noticia de las fuentes doctrinarias en que había abrevado el legislador, y se puso así de relieve la fundamental influencia de la doctrina italiana en la formulación general, claramente inspirada en el Proyecto de Código de Comercio de Vivante de 1922.

En el título I, Capítulo I, Sección Ia. de esta ley, se encuentran las normas generales de los que se llaman Títulos de crédito, y de que define como "documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna. (Art. 5o.). En el artículo 10 se sienta el principio de autonomía. En la Sección 2a. reúne normas generales sobre títulos nominativos, en los que incluye los títulos a la orden, porque según el artículo 25o. "los títulos nominativos se entenderán siempre expedidos a la orden..." y en la Sección 3a., los títulos al portador. Es una ley influida poderosamente por la doctrina italiana que acoge los más modernos principios en la materia.

México, esta desde 1936 en la tarea de reformar su Código de Comercio. En el proyecto redactado se reestructura la sistematización de los títulos circulatorios, que siguen denominándose "títulos de crédito" por influjo de la posición de Cervantes Ahumada, que fuera presidente de la comisión encargada de proyectar la reforma.⁶²

Al respecto de lo anterior debemos mencionar que a la fecha no se ha logrado reformar el Código de Comercio en el punto relativo a títulos de crédito y que solo existe el Proyecto de Reformas de fecha de 1960, en el cual entre otras cosas se regresa la división tripartita de los títulos de crédito (nominativos, a la orden y al portador) y regula las características principales de los mismos a partir del artículo 433, que dicho sea de paso, reproduce la definición de Cesar Vivante e incluye la autonomía en la misma definición a diferencia del concepto actual.

La regulación del pagaré en la Ley de 1932 contempla cuatro artículos, del 170 al 174, así como referencias a lo expuesto en la disciplina de la letra de cambio, acorde con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 174.

En virtud de lo anterior, procederemos a mencionar la regulación del pagaré en nuestro ordenamiento aplicable, mencionando y analizando también las disposiciones que de la letra de cambio le son aplicables.

⁶² Gualtieri, et al. Opus Citatum. pag. 19.

Al mismo tiempo de la aparición del título de crédito denominado letra de cambio (el más perfecto y el que amerita mayor regulación por parte de las legislaciones comerciales del mundo), el **pagaré, pagheró, cambiale propia o vaglia cambiario, billet a ordre, promisor note**; irrumpió en el comercio con el objeto principal de eludir la prohibición canónica de la estipulación de intereses, que en la letra de cambio no es posible, además de eliminar el elemento de la distancia loci como constitutivo del contrato de cambio y de la cambial primitiva, ya que el pagaré se utilizaba reconociendo una deuda comercial pagadera en el mismo lugar de la emisión del documento, o bien el llamado cambio muerto o seco. Debido a la práctica exagerada de la estipulación de intereses, se admitió en su contra la excepción de la USURARIAE PRAVITATIS, mas tarde a decir de Muñoz, este título valor dejó de utilizarse pero debido a la codificación del derecho mercantil desarrollada inicialmente por Francia, se reglamentó y se incluyó en el Código de Comercio Francés. y este acto fué seguido por la mayor parte de las legislaciones del mundo.

El título de crédito denominado PAGARÉ del cual hemos ya ocupado algunas líneas en su aspecto histórico, aparece recogido por nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de Agosto de 1932, ordenamiento vigente a la fecha y que regula diversos títulos de crédito, y la misma se haya dividida en tres partes a saber: generalidades de los títulos de crédito, títulos de crédito en particular y por último operaciones de crédito.

En México la principal y más importante regulación jurídica en materia mercantil de los tiempos contemporáneos y antecedente directo de nuestros Códigos de Comercio lo son sin duda las ORDENANZAS DE LA ILUSTRE UNIVERSIDAD Y CASA DE CONTRATACION DE LA M. N. Y M. L. VILLA DE BILBAO, mismas que fueron aprobadas y confirmadas por el Rey DON PHELIPE QUINTO (Que Dios Guarde) del año de 1737; esta última edición la mas completa y con algunas modificaciones a la primera edición que a decir de Goldschmit data del año de 1560; documento de importancia histórica trascendente, puesto que aún después de consumada la independencia de España, se siguieron utilizando estas ordenanzas en la materia mercantil. Sin embargo también tenemos antecedentes de legislación anteriores a las mismas como son las ordenanzas de otras ciudades como Burgos o Sevilla e incluso ordenanzas creadas ya en territorio americano, valga como dato que en la Nueva España a fines del siglo XVI El Cabildo, Justicia y Regimiento de la Ciudad de México elevaron una representación a la corona manifestando que debido al crecimiento de la actividad comercial en la Nueva España así como al incremento de los juicios en materia mercantil y toda vez que se ocasionaban retrasos en la impartición de justicia de esta materia por estar bajo la decisión de tribunales ordinarios; solicitaron que al igual que en Burgos o en Sevilla se estableciera en México un CONSULADO, ordenándose así por Real Cédula del 15 de Junio de 1592; primeramente rigieron en la Nueva España las ordenanzas de Burgos y de Sevilla hasta que el consulado hizo las suyas propias que intituló ORDENANZAS DEL CONSULADO DE MÉXICO, UNIVERSIDAD DE MERCADERES DE LA NUEVA ESPAÑA, impresas por primera vez en 1639, posteriormente la aparición de las

Ordenanzas de Bilbao, superiores a las de Burgos, Sevilla; se aplicaron en la Nueva España y se reconoció su aplicación mediante órdenes de 22 de febrero de 1792 y 27 de abril de 1801; una vez consumada la independencia de nuestro país, siguió aplicándose las Ordenanzas de Bilbao como única legislación mercantil y sus principales reformas fueron introducidas por leyes de 16 de Octubre de 1824, 15 de Noviembre de 1841 y 10. de Julio de 1842. La primera suprimió los consulados, sometiendo los negocios mercantiles al conocimiento y decisión de los jueces comunes, quienes debían asistirse de dos colegas comerciantes, que escogerían entre cuatro propuestos por las partes, la segunda reestableció los antiguos consulados pero bajo la denominación de tribunales mercantiles y creó además las juntas de comercio, se componían dichos tribunales de un prior y dos cónsules, legos todos, si bien asistidos de un asesor letrado, con quien consultarían los negocios que lo requirieran. la misma ley declaró en su artículo 70 que continuaban vigentes las Ordenanzas de Bilbao, con lo cual puso término a dudas que habían venido suscitándose sobre este punto, finalmente el último de los decretos citados tuvo por principal objeto hacer más expedita la administración de justicia en el ramo de comercio, aumentando de una a dos salas del tribunal mercantil de la Ciudad de México y reglamentando su mejor funcionamiento.

Cabe mencionar que las Ordenanzas de Bilbao contemplan ya un capítulo especial cuyo objeto de regulación son precisamente los Títulos de Crédito, en particular letra de cambio (capítulo trece, integrado por 60 párrafos), libranzas y vales; al respecto de la primera y como un intento de definición de estos documentos llamados títulos de crédito mediante la definición de uno de ellos, define así a la letra de cambio:

“Las letras de Cambio son unos aspectos que comprehenden a los libradores, y a todos los endosadores y aceptantes, si los huviere, para quedar como quedan y cada uno IN SOLIDUM, obligados a pagar la suma que contengan.”

Dichas Ordenanzas daban el carácter de cosas mercantiles a los títulos de crédito y a los actos relacionados con los mismos les daban la connotación de actos de comercio; regula igualmente ya la ejecutividad de la letra al mencionar en alguno de sus párrafos:

“ A las letras de cambio, como se previene, y manda también por el capítulo setenta y quatro de las ordenanzas, confirmadas por su magestad el día siete del mes de agosto del año pasado de mil setecientos sesenta y quatro, se ha de dar la misma fe y crédito que a las escrituras auténticas, otorgadas ante escribanos públicos, entre vecinos, moradores, estrangeros y demas personas que vinieran a pedir justicia en el consulado de esta villa...”

También aparece reconocida la literalidad y legitimación de la letra así como los requisitos que debía contener, se regulan también la aceptación y el protesto así como las acciones cambiarias derivadas de la letra y otros documentos; y en un dato bastante elocuente por sí mismo las ordenanzas incorporan al sistema de regulación de Bilbao los usos de otras partes del mundo como lo son Inglaterra, Holanda, Sevilla, Aragón, Valencia, Cataluña, Flandes, Hamburgo, etc, relativos a los plazos de pago de las letras y otros documentos.

Incluye de igual forma regulación al respecto del conocimiento de embarque y las facturas, estas últimas a las que solo se les reconoce un papel meramente probatorio, a diferencia de la propia letra, los vales y las libranzas. Pese a lo anterior debe recordarse que por ser este un cuerpo normativo emanado de la actividad mercantil práctica y cotidiana, incurre en su texto en lagunas que debían ser llenadas por la propia práctica mercantil subsiguiente o bien por la interpretación que de las ordenanzas hicieran los jueces al aplicarlas; sin embargo su influencia e importancia han sido reconocidas por los grandes mercantilistas, de la misma forma como influyeron en nuestro país durante la colonia e incluso después de consumada la Independencia de México.

Posterior a la vigencia y empleo de las Ordenanzas de Bilbao y motivados por la promulgación del Código Español en 1829, instó a nuestras autoridades a la creación de su propio Código de Comercio, de tal forma que ante la Cámara de Senadores se presentó en 28 de Abril de 1834 una iniciativa de ley para la creación del Código de Comercio de nuestro país.

Nuestro primer Código de Comercio vio la luz el 16 de mayo del año de 1854, durante el gobierno de Don Antonio López de Santa Anna, General de División, Benemérito de la Patria, Gran Maestre de la Nacional y distinguida Orden de Guadalupe, Caballero Gran Cruz de la Real y Distinguida Orden Española de Carlos III, Presidente de la República Mexicana y finalmente "Alteza Serenísima", obra del juriconsulto Teodosio Lares, entonces Ministro de Negocios Eclesiásticos e Instrucción Pública, calcado del Código Francés y Español; sin embargo debido a las luchas políticas y el recelo con que se miraban las creaciones de Santa Anna una vez derrotado por la revolución de Ayutla el Código de Lares fué derogado al año siguiente mediante ley del 22 de Noviembre de 1855, misma que suprimió a los tribunales mercantiles, siendo que el conocimiento de asuntos de esta naturaleza pasó de nuevo a los jueces comunes.

Contiene el Código de Comercio de 1854, el primero de esta materia, en su Libro Segundo, Título VIII denominado "De el contrato y letras de cambio", en su Sección I denominada "De la forma de las letras de cambio" una regulación acerca de este tipo de documento.

De entrada el artículo 323 señala que "Las letras de cambio contienen el contrato mercantil por el cual se da en un lugar determinado cierto valor en cambio de igual cantidad de dinero que se ha de pagar en otro lugar."

Al respecto de lo anterior no debe escapar para efectos del análisis que nos ocupa el hecho de que la letra pese a ser considerada ejecutiva, no obstante legislativamente seguía ligada al contrato de cambio y ella misma contenía dicho contrato, noción que desde el derecho estatutario ya no se contemplaba al dotar a la letra el carácter de documento dispositivo y creador de una obligación nueva y distinta al original contrato de cambio trayecticio; por otra parte es de hacer notar que en este ordenamiento aún se contempla como elemento esencial de la letra el de la DISTANCIA LOCI, es decir el que debía pagarse en plaza diversa de la que se emitía,

como lo establece el mismo artículo referido "La letra de cambio se girará, en consecuencia, de un lugar a otro..".

Dentro de esta exposición es de hacer notar que el Código de 1854, señala los requisitos que han de contener tanto las letras como los pagarés libranzas y vales, en obvia reminiscencia al contrato de cambio el artículo 324 al señalar el contenido del requisito de la cláusula de valuta, menciona "la cláusula de valor en cuenta o valor entendido hace responsable al tomador de la letra del importe de ella en favor del librador para exigirlo y compensarlo en la forma y tiempo que ambos hayan convenido al hacer el contrato de cambio."

Entre los requisitos necesarios para la letra de cambio, el referido artículo 323 señala los siguientes:

I.- La designación del lugar , día, mes y año en que se libra la letra.

II.- La época en que debe ser pagada.

III.- El nombre y apellido de la persona a cuyo orden se debe hacer el pago.

IV.- La cantidad que el librador manda pagar, detallándola en moneda real y efectiva.

V.- El valor de la letra de cambio o sea la forma en que el librador se da por satisfecho de él, distinguiéndolo si lo recibió en numerario o en mercaderías, o si es un valor entendido o en cuanta con el tomador de la letra.

VI.- El nombre y apellido de la persona de quien se recibe el valor de la letra o a cuya cuenta se carga.

VII: - El nombre y domicilio de la persona a cuyo cargo se libra y el lugar donde debe ser pagada.

VIII.- La firma del librador hecha de su propio puño, o el de la persona que firme a su nombre con poder bastante para el efecto.

Regula igualmente la emisión de letras con la indicación de ser la primera, segunda, etc, y las sanciones por la falta de requisitos exigidos por la ley

"Artículo 32. - La omisión o suposición de las formalidades legales priva a las letras de cambio de su cualidad de tales, sin perjuicio de las obligaciones que puedan quedar subsistentes conforme al derecho común, las falsificaciones de las mismas formalidades priva también a las letras de su carácter, produce la nulidad de las obligaciones y sujeta a los falsificadores a las penas establecidas por el derecho común."

También expone las excepciones que se pueden hacer valer en contra de las letras y otros títulos análogos como lo dispone el artículo 333. - " La forma exterior de la letra de cambio no excluye de las excepciones de simulación o fraude, por no haber intervenido en el contrato de cambio o por haberse supuesto o falsificado alguna de las formalidades legales. Es también admisible la excepción por falta de las mismas formalidades y las letras en que haya enmendaduras se reputaran nulas."

Nuevamente encontramos en el texto de la ley la constante de remitir algunos de los efectos de la letra al contrato de cambio y hacer oponibles esas excepciones relacionadas con el propio contrato. , además de la sanción a aquellos que por error alterasen o enmendasen el texto de la letra pues la misma era considerada como nula, caro descuido para el que lo hiciera.

Destaca igualmente de la regulación de la letra, que dicho sea de paso me refiero en este caso debido a que es el título que entraña mayor cantidad de disposiciones en algunos casos aplicables al propio pagaré; contempla aún la mención del vencimiento a feria, curiosa reminiscencia al origen de la letra de cambio en las ferias comerciales de Europa; y supongo de México razón por la que contiene esta disposición; letras que habían de pagarse el último día de la propia feria.

Destaca también como dato histórico que el procedimiento ejecutivo derivado del ejercicio de las acciones basadas en títulos de crédito era muy rápido, pues se disponía de un plazo de tan solo 24 horas, a partir del embargo de bienes y la notificación del pleito, para pagar u oponerse a la ejecución y oponer las excepciones y defensas relativas, que dicho sea de paso estaban limitadas a las señaladas en los artículos antes enunciados en el párrafo anterior y las contempladas en el artículo 989 del propio Código, a saber, las siguientes:

- I.- Falsedad del título o del contrato contenido en él, aunque el título tenga las formas esteriore.
- II.- La prescripción o caducidad del título.
- III.- Usura o el Agio.
- IV.- Fuerza o miedo.
- V.- Remisión o quita.
- VI.- Pago o compensación.
- VII.- Oferta de no cobrar o espera.
- VIII.- Novación del contrato.
- IX.- Falta de personalidad del ejecutante o del reconocimiento del ejecutado en los casos en que es necesario.
- X.- Incompetencia del tribunal para conocer del asunto.

Cabe resaltar el ligamen legislativo que nuestra legislación contempla entre el título de crédito y el contrato causal del mismo, con sus variedades de contratos que engendran tipos de títulos de crédito distintos como se verá a continuación.

Lo anterior es solo un breve comentario histórico a la regulación de la letra en este Código de Leres, que dicho sea de paso contiene disposiciones relativas a la aceptación, endoso, aval, letras perjudicadas, aceptación, protesto, etc.

Por otra parte y dejando la regulación de la letra de cambio pasamos al título IX del citado capítulo que contiene disposiciones aplicables a las libranzas, vales y pagares a la orden, en el cual especifica que la libranza contiene un contrato, que no es el de cambio, por el cual se manda a alguno que pague o entregue a

la orden de otro cierta cantidad; el vale, por su parte, contiene la obligación de un comerciante de entregar a la orden de otro comerciante cierta cantidad de dinero o efectos; y el pagaré por su parte contiene un a obligación, procedente de un contrato mercantil de pagar una persona a la orden de otra, cierta cantidad.

En este caso es de verse que también legislativamente existe un ligamen entre los diversos títulos de crédito que reglamentó y reguló el Código de 1854 y los contratos, ya sean de cambio u otros contratos, de los cuales surgen o son resultado la emisión o suscripción de letras, vales, libranzas o pagarés; al respecto reconoce el origen o causa del documento derivada de un contrato y no de la mera declaración unilateral de constituirse deudora una persona por la emisión y puesta en circulación de un título de crédito. Es aquí donde aún se manifiesta la causa de los títulos de crédito de manera clarísima. La causa cambii o mejor, y en español dicho, la causa derivada del contrato de cambio.

El Código de 1854 señala que los vales, libranzas o pagarés habrán de contener los siguientes requisitos:

- I.- La fecha de su giro.
- II.- Cantidad.
- III.- La época de pago y el lugar donde debe hacerse.
- IV.- La clase de moneda en que debe de hacerse el pago.
- V.- La persona a cuyo favor se libra.
- VI.- El origen y especie del valor que representa.
- VII.- La firma del libranzista en las libranzas; y en el vale o pagaré la del que se constituye su pagador.

Además declara aplicables a los pagarés, libranzas y vales las disposiciones relativas de la letra de cambio.

Una vez restaurada la Republica después del efímero gobierno del segundo emperador mexicano Maximiliano de Habsburgo, el gobierno mexicano se interesó de nuevo en la codificación del derecho mercantil, pero se encontró con la constitucional dificultad de que la flamante constitución de 1857 solo autorizaba al congreso para establecer bases generales para la legislación mercantil, siendo así que fué necesario reformar ese precepto (art70), lo cual no tuvo lugar sino hasta el 15 de Diciembre de 1883, de tal suerte que cuatro meses después, el 20 de Abril de 1884, el Ejecutivo debidamente autorizado por el poder legislativo, expidió el Segundo Código de Comercio que inició su vigencia el 20 de Junio de 1884, año prolífico en función legislativa ya que en ese mismo año en el Pequeño Diario Oficial se publicaron el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, así como el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El Código de Comercio fué promulgado bajo el mandato del entonces presidente de la república el Sr. Manuel González mediante las atribuciones a

el concedidas mediante la ley del 15 de Diciembre del año de 1833, misma a la que nos referimos en el párrafo que antecede.

Contiene el Código de 1884 dentro del título XI, Capítulo Primero, lo relativo a la regulación de la letra de cambio, y en capítulos siguientes regula otros documentos como los mandatos a la orden, los mandatos al pago llamados cheques y las cartas de crédito.

Como en el caso anterior, las disposiciones relativas a la letra de cambio son múltiples, en los capítulos a ella dedicada se regula la aceptación, el aval, el pago por intervención, las obligaciones del girado, girador y tenedor, el protesto, el endoso, recambio y resaca, etc.

Debido a la amplitud de la regulación de la letra de cambio mencionaremos solo algunas de sus disposiciones para pasar luego a la regulación del título de crédito objeto de esta investigación.

El artículo 734 establece que " Cambio es un contrato por el cual una de las partes, mediante el valor que recibe, se le data en cuenta, o se le ofrece cubrir después, se obliga a pagar o a que se pague a la otra directamente o a su orden, una cantidad de dinero o a la vista o a plazo. Letra de cambio es el documento en que se consigna este contrato".

Aquí aparece de nueva cuenta el contrato de cambio como origen y contenido de la propia letra, En su artículo 749 regula los requisitos que ha de contener la letra de cambio:

- I.- El lugar, día, mes, año de su giro.
- II.- La época y lugar de pago.
- III.- El nombre de la persona a cuya orden se manda hacer el pago, a no ser que sea a la del girado mismo, en cuyo caso así se expresará.
- IV.- La cantidad que se ha de pagar y en que moneda.
- V.- Si su precio se ha cubierto en dinero o en mercancías, o si se ha considerado como valor entendido o en cuenta.
- VI.- El nombre de la persona de quien se recibe el valor o a cuya cuenta se carga.
- VII.- El nombre y domicilio de la persona a cuyo cargo se libra.
- VIII.- La firma del librador o de la persona que lo represente legítimamente, la cual no podrá ser puesta por simple encargo o recomendación, cualquiera que sea el motivo que se alegue.
- IX.- Si es única, o el número que represente entre los ejemplares que de ella se hubieren expedido.

Además las letras deben pagarse al vencimiento y en caso de ser este un día inhábil debían pagarse el día inmediato anterior que no lo fuera; además que el día del vencimiento debían ser pagadas antes de que el sol se pusiera. (SIC)

Por lo que toca a los pagarés, el artículo 912 del Código de Comercio de 1888 señala. "Art. 912. - Pagaré es un documento mercantil en que se consigna la obligación que un comerciante contrae, de entregar a la orden de otra persona cierta cantidad de dinero o efectos. Los pagares de conformidad con el artículo 913 deben cumplir con los siguientes requisitos:

- I.- La fecha y lugar de su expedición.
- II.- El nombre y la firma del responsable.
- III.- La cantidad de dineros o efectos que deba entregarse.
- IV.- La fecha y el lugar en que deba hacerse la entrega.
- V.- La persona a cuya orden se extiende el documento.
- VI.- La operación mercantil de que se deriven, si no fueren otorgados por un comerciante a favor de otro. *
- VII.- Si su valor es recibido, entendido en cuenta o procede de otra operación.

El Código especificaba que los pagares que no fueren expedidos a la orden no tendrían el carácter de documentos mercantiles, y de igual forma no pueden endosarse; aplicándose a los mismos las disposiciones relativas sobre vencimiento, endoso, pago, protesto y demás conducentes de las letras de cambio.

Pese a ello mediante ley del 4 de Junio de 1887 el ejecutivo emitió un decreto para modificar el Código de Comercio de 1884, total o parcialmente, encargándose a una nueva comisión redactora el proyecto para nuestro tercer Código de Comercio, mismo que fué publicado en el Diario Oficial del 7 de Octubre al 13 de Diciembre de 1889, entrando en vigencia el primero de Enero de 1890.

El Código de 1889 al igual que su antecesor y el de 1854, regula en su Título Octavo, Del contrato y letras de cambio; al título de crédito denominado letra de cambio, sin embargo se esboza primeramente la falta de definición del documento, cosa que si contenían sus antecesores, y solo se limita a señalar en su artículo 449 que "La letra de cambio deberá ser girada de un lugar a otro y supone la existencia del contrato de cambio. He aquí la gran diferencia, la letra ya no contiene el contrato de cambio sino solo supone la existencia del mismo además de contener aún el requisito añejo de la distancia loci como elemento constitutivo de la misma, el artículo relativo evita la inserción de contrato de cambio o al menos de sus cláusulas en la letra de cambio en el propio documento, constriñendo el título de crédito a los elementos que le señala como requisitos sin necesidad de otras condiciones u cláusulas diversas; de la misma manera dispone el artículo 460 que la cláusula a la orden se subentiende en las letras de cambio, aunque no se exprese así. Por otra parte la letra ha de pagarse igualmente el día de su vencimiento antes de la puesta del sol y en caso de ser inhábil, deberá pagarse el día inmediato anterior. mencionábamos antes que el requisito de la distancia loci era constitutivo de la letra, el artículo 461 reitera este criterio al señalar que las letras giradas a la orden del mismo girador solo se tendrán por perfeccionadas hasta que sean endosadas en un lugar distinto de aquel en que han de pagarse; además

de manifestar en varias disposiciones el carácter solidario de la obligación contenida en la letra de cambio señala curiosamente en su artículo 534 "que las acciones que deriven de las letras de cambio serán ejecutivas previo al reconocimiento judicial de su firma por el demandado. Reconocimiento no necesario para despachar ejecución contra el aceptante."

Además señala en su artículo 535 que contra las acciones que se deriven de las letras de cambio solo podrán oponerse como excepciones las siguientes: falsedad, nulidad, pago, compensación del crédito líquido y ejecutivo, prescripción o caducidad, espera o quita concedida por el demandante que se pruebe en escritura pública o documento privado reconocido judicialmente.

Ahora bien en su título Noveno "De las libranzas, vales y pagarés, en El Capítulo I relativo a los cheques y cartas de crédito señala en su artículo 545 que " Libranza contiene un contrato que no es el de cambio por el cual se manda a uno que entregue una cantidad de dinero. El vale contiene la obligación de un comerciante de entregar a la orden de otro comerciante cierta cantidad o efectos. El pagaré contiene la obligación, procedente de un contrato mercantil, de pagar a una persona a la orden de otra, cierta cantidad.

De lo anterior se desprende que el pagaré, de acuerdo a la legislación solo podía ser originado por un contrato mercantil, hecha excepción del de cambio, que a decir del código se subentendía en las letras de cambio. Además el Código nos señala que los requisitos de los pagarés son los siguientes:

- I.- Fecha y el lugar de expedición.
- II.- Nombre y firma del responsable.
- III.- Cantidad de dinero o efectos que deben entregarse.
- IV.- Fecha y lugar de entrega.
- V.- Persona a cuya orden se extiende el documento.
- VI.- Operación mercantil de la que se deriven, si no fueren otorgados por un comerciante a favor de otro. *
- VII.- Si su valor es recibido, entendido en cuenta o procede de otra operación.

Al contrario de la letra de cambio en la que la cláusula a la orden se tiene por puesta, en el caso del pagaré si no es expedido a la orden no se consideran documentos mercantiles y no producen acción además de no ser endosables, por lo que corresponde al vencimiento, endoso, pago, protesto y demás disposiciones conducentes son aplicables los de la letra de cambio.

Curiosidad del procedimiento en el sentido de que a partir del embargo y notificación de la demanda al ejecutado, este disponía de tres días para pagar u oponer excepciones, con un periodo probatorio de tres días, se señala una audiencia verbal y el juez falla dentro de los cinco días siguientes.

Llegamos ahora a nuestra legislación vigente, toda vez que las disposiciones del código de comercio relativas a las letras y demás documentos a la orden así como otras materias como el derecho marítimo y el derecho de las sociedades mercantiles; fueron sacadas del código de comercio y condensadas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, vigente desde el 15 de Septiembre de 1932 y publicada en el Diario Oficial el 27 de Agosto de 1932 expedida por el entonces presidente de la república Pascual Ortiz Rubio, cuyo texto y disposiciones habrán de tratarse al referirnos a la legislación positiva del título de crédito denominado pagaré.

Otras legislaciones que salieron de la regulación del Código de Comercio de 1889 para constituir legislaciones especiales son la Ley General de Sociedades Mercantiles o la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Ley de Navegación, La ley Sobre el Contrato de Seguro, La Ley Federal de la Correduría Pública, La Ley de Instituciones de Crédito, La Ley Monetaria y La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

2. - REGULACIÓN JURÍDICA VIGENTE DEL PAGARÉ

Luis Muñoz define al pagaré como "Es el pagaré acto de comercio de los negociables, cosa mueble y títulos de valor de contenido crediticio de dinero y por el consiguiente negocio jurídico unilateral, que documenta en una sola declaración de contenido volitivo vinculante, procedente de una sola parte-ex uno letere- recepticia, dirigida a una persona incierta en su creación, y como título de valor es probatorio, constitutivo, dispositivo, que reúne los caracteres de literal, autónomo, abstracto, completo y con poder de legitimación, en virtud del cual el librador, girador o deudor, se obliga por escrito pura y simplemente; esto es incondicionalmente, a pagar al primer tomador, o al portador o un nuevo tenedor legitimado del título, una suma de dinero determinada, puesto que el derecho del acreedor queda también incorporado al título al igual que la obligación correlativa."⁶³

El Capítulo II, del Título Primero de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se ocupa de la regulación especial de Pagaré, sin embargo el propio título en cuestión nos remite a la consulta de disposiciones relativas a la letra de cambio, de las cuales algunas resultan aplicables al pagaré como se desprende del propio artículo 174, además de resultar aplicables al mismo título las disposiciones generales de los títulos de crédito, endoso, transmisión, pago, etc.

El pagaré se distingue fundamentalmente de otros títulos de crédito (letra de cambio, cheque) por la razón de que en el texto del mismo se puede incluir la cláusula de interés tanto normal u ordinario como moratorio, además que en el pagaré los elementos personales solo son dos, un suscriptor y el tenedor o beneficiario del documento, no así en la letra de cambio o cheque donde los elementos personales deben ser tres por regla general, dado que en la letra de cambio puede ser girada por el propio girador a su mismo cargo (Art.157 fracción II); además de que el contenido obligacional del documento en un pagaré lo es una promesa de

⁶³ Muñoz. Opus Citatum. pag. 439.

pago, cosa distinta a la letra o al cheque, pues en ellos se contempla una orden de pago a favor del tomador o beneficiario, aunado a lo anterior hay que precisar que el pagaré como tal contiene una obligación directa y lineal a favor del tenedor y en perjuicio del suscriptor y demás obligados por el título de crédito, por oposición a los títulos triangulares como lo son la letra de cambio y el cheque.

Entrados en materia diremos que nuestra legislación actual, contrariamente a como la hacían los códigos de comercio de 1854, 1884 y 1889, no define al pagaré como tal, de donde es aplicable la definición general de los títulos de crédito contenida en el artículo 5 de la ley y en su primer disposición relativa al pagaré; solo se ocupa de enunciar los requisitos que debe contener este tipo de título de crédito o título valor de contenido crediticio.

Dispone el artículo 170 que el pagaré debe contener:

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

Por lo que respecta al primero de los requisitos enunciados por el artículo en comento, debe decirse que este requisito tiende a evitar confusiones en cuanto al título de crédito de que se trata; es por ello que la mención de la palabra pagaré empleada como verbo, es un requisito casi sacramental de este título de crédito, ya que su inserción da seguridad al tenedor de l título que posee y evita confusiones en el ejercicio de las acciones que de el derive. Muñoz, citando una tesis de nuestros tribunales federales expone: "Es verdad que la Suprema Corte de Justicia ha sostenido, en concordancia con lo que al efecto dispone la ley, que un pagaré debe contener la mención de ser Pagaré inscrita en su texto y que este requisito es verdaderamente sacramental, de manera que no es posible sustituir la palabra aunque sea por otra equivalente, dado que el propósito fundamental de la mención de ser letra de cambio, cheque o pagaré, es la de eliminar la posibilidad de confusión respecto de la clase de título de que se trate, para hacer más precisa su calidad y más segura su interpretación, cabe estimar que lo verdaderamente sacramental es el empleo de las expresiones letra de cambio y pagaré, pero la exigencia de la ley no puede llegar al extremo de requerir la inclusión de dichas palabras dentro de fórmulas estrictamente determinadas e invariables, y usadas, las propias palabras, necesariamente en determinado sentido. No puede perderse de vista que a diferencia de la expresión letra de cambio, la palabra pagaré puede usarse como sustantivo o como verbo, y que como en un pagaré se consigna la promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero, y esta promesa la hace el suscriptor directamente al beneficiario, resulta lógico el uso de la

palabra pagaré como verbo, dado que con su empleo en esta forma, se satisface no solamente el requisito de utilizar esta palabra sacramental, sino el de hacer la promesa de pago a que se refiere la fracción II citada. Por eso es que ha sido un uso constante en nuestro medio comercial, el emplear para esta clase de documentación la fórmula "Debo y Pagaré" Sexta Época, Cuarta parte. Vol LVI, Página 80. A.D: 3371/60. - Simón Castrajón. Mayoría de 4 votos. Quinta Época; tomo CXXVI, Página 761. A.D. 6207/54. - José Nevarez Romero. Unanimidad de 4 votos. Tomo CXXVII Página 227. A.D. 4445/55. - Ismael Cervantes Gutiérrez. 5 votos."

Respecto al segundo requisito establecido por la ley, debemos de hacer notar que el mismo entraña la fundamental diferencia entre el pagaré y los otros títulos de crédito como la letra de cambio y el cheque; los dos últimos documentos contemplan ordenes de pago dadas al aceptante por el girador, para hacer el pago a favor de la persona que presente el documento para su cobro; sin embargo en el pagaré la promesa la hace el propio suscriptor y por ello es que él es el obligado directo del pago de la prestación del derecho literal incorporado en el documento.

De lo anteriormente expuesto también se colige que en el caso de la letra y el cheque los elementos personales que en ellos intervienen son tres por lo general, el girador, girado y tomador en la letra; y el librador, el librado y el beneficiario en el caso del cheque; sin embargo en el pagaré los elementos personales que intervienen son solo dos el suscriptor y el tomador, por lo tanto la obligación, como se mencionó, es una obligación lineal de la cual el suscriptor es el obligado principal para efectuar el pago del título.

Por lo que refiere al contenido de la fracción tercera del artículo 170 antes indicado, la persona a la cual ha de hacerse el pago se le denomina como beneficiario, tomador o tenedor del título y es aquel ante el cual el suscriptor se obligó en la forma de la promesa incondicional de pago. Al respecto de lo anterior y como quedó precisado anteriormente, ya que no es posible la suscripción de pagarés al portador, los mismos se entenderán emitidos a la orden del tomador, sin necesidad de que figura en los mismos la cláusula a la orden, siendo así que el pagaré es un título de crédito que se transmite por endoso, salvo que figura en el mismo la cláusula no a la orden, no negociable o cualquier otra equivalente.

La época y lugar de pago son requisitos esenciales del pagaré al igual que de la letra, por lo que toca a los vencimientos al respecto resultan aplicables al pagaré los mismos que son aplicables a la letra de cambio.

De conformidad con el artículo 79 de la ley, que es aplicable al pagaré según lo dispuesto en el artículo 174, los vencimientos de una letra de cambio pueden ser los siguientes, a saber: a) a vista, b) a cierto tiempo vista, c) a cierto tiempo fecha y, d) a día fijo.

En el vencimiento a vista, el tenedor es a quien le corresponde decidir en que momento presenta la letra para su pago y el girado no puede pedir algún plazo para el pago y debe satisfacer el mismo al momento en que el tenedor legitimado le presente la letra para su pago. Cabe recordar que la letra girada con este tipo de

vencimiento debe presentarse para su pago por el tenedor dentro de los seis meses que sigan a la fecha de emisión de la letra, salvo que en el documento se haya hecho constar un lapso menor o mayor o una época determinada para su presentación, lo anterior de conformidad con lo dispuesto por el artículo 128 de la propia ley.

Para el caso de vencimientos a cierto tiempo vista, quiere decir que el documento habrá de ser presentado al girado para que la acepte y a partir del momento de la aceptación empezará a correr el plazo para el pago de la misma, nótese que aquí el plazo comienza a partir de la presentación de la letra y no a partir de la fecha en que fué suscrita, así el plazo para el pago deberá hacerse el día que corresponda al mes de su presentación; por ejemplo si se gira una letra con el vencimiento a dos meses vista, y la letra se presenta el 24 de Mayo, entonces el plazo para el pago vencerá el día 24 de Julio, es decir dos meses después del día de su presentación para ser aceptada por parte del girado.

El vencimiento a cierto tiempo fecha, indica que el plazo para el pago de la letra comienza a contar desde la fecha de la misma, desde su suscripción.

Y por último el vencimiento a día fijo, no requiere por demás explicación alguna, pues entonces la letra vencerá el día prefijado en la misma, de esta forma el vencimiento se detalla de manera precisa en el documento sin necesidad de recurrir a fórmulas diversas que la simple llegada del día del vencimiento.

Al respecto hemos de decir que la ley de 1932 descartó la forma del vencimiento a una feria, que incorporaba el Código de Comercio de 1889, sin embargo conserva la posibilidad de que el día del vencimiento no se precise de forma absoluta, pues contempla el empleo de las fórmulas a principios, a mediados y a fines de mes, interpretando que estas frases son equivalentes a los días primero, quince y último del mes que corresponda. De igual forma contempla la posibilidad de vencimientos fijados en las fórmulas ocho días, a una semana o medio mes, con su correspondiente equivalencia; entendiéndose tales frases como plazos de ocho y quince días respectivamente.

En lo que respecta al lugar de pago, a falta de mención del mismo en el pagaré se entenderá pagadero en el domicilio del suscriptor y para el caso de que el suscriptor tenga varios domicilios, será exigible el pago en aquel que el tenedor escoja, lo anterior con fundamento en el propio artículo 174 en relación con el artículo 177 de la propia Ley.

Por lo que respecta al lugar y la fecha de suscripción del documento, como requisitos tienen gran importancia en el pagaré, primeramente con la designación del lugar en que se suscribe el documento se determina la competencia de la ley así como la competencia de los tribunales en casos de conflicto; por su parte el señalamiento de la fecha de su suscripción nos permite determinar los tipos de vencimiento a los que aludimos anteriormente, así como determinar la capacidad, estado de solvencia, del suscriptor al momento de la emisión del título, además que también nos permite determinar los plazos de presentación del documento y la prescripción de las acciones derivadas del mismo.

Por último la fracción VI del artículo 170 señala como requisito la firma del suscriptor o de la persona que firme el documento a su ruego o en su nombre, este requisito, tratándose de la firma, es esencial en el pagaré, pues la firma del documento por parte del suscriptor importa la aceptación de obligarse cambiariamente con todas las consecuencias de ese acto, así como la voluntad de someterse a la disciplina de los títulos de crédito, por el otro lado encontramos aquí el aspecto de la suscripción de pagarés por una persona distinta del suscriptor sea a su ruego o en su nombre deberá hacerse cuando el suscriptor no pueda o no sepa firmar y ante corredor, notario o autoridad con fe pública; y para el caso de que otra persona suscriba títulos a cargo de otra la solución a este aspecto la dan los artículos 10 y 11 de la propia ley, pues si no se está facultado para suscribir títulos de crédito a nombre de otro, entonces el suscriptor queda obligado en su propia persona como suscriptor del documento.

Al respecto la ley concede en su artículo 80. la posibilidad de excepcionarse alegando la falta de representación, de poder bastante o facultades legales en quien suscribió el documento a nombre del demandado, sin embargo y a efecto de proteger a los tenedores de buena fe del título, en el artículo 11 establece que para el caso de que conforme a los usos comerciales se reconociera a una persona como facultada para obligarse cambiariamente mediante la suscripción de títulos de crédito a cargo de otros, entonces no podrá alegar la excepción antes indicada.

Una vez cubiertos los requisitos que la ley señala debe contener el pagaré, debemos hacer una distinción entre aquellos que consideramos esenciales y accidentales o no esenciales.

En primera instancia tenemos que reconocer como elementos esenciales por excelencia en el pagaré a los contenidos en las fracciones primera y segunda del artículo 170; porque tanto la mención de ser pagaré, considerada como sacramental por la doctrina y jurisprudencia así como la inserción en el documento de la promesa incondicional de pago son los datos relevantes que nos permiten identificar al pagaré y sobre los cuales se desenvuelve su regulación y efectos, pues es esta promesa incondicional de pago la que permite distinguir al pagaré de la cambial o el cheque u otros documentos que también son títulos de crédito, pues de esta promesa también se colige el tipo de obligación que entraña el pagaré; es decir al obligarse en virtud de la promesa es el propio suscriptor del documento el que adquiere la obligación de pagar el título al tenedor legitimado que se lo presente para ello, eliminando así la figura del aceptante, en la cambial, o del librador, en el cheque; siendo por ello que insistimos en la simpleza de la obligación y en carácter directo de la misma entre el deudor y el acreedor. La circunstancia anterior ha permitido al pagaré ganar terreno día con día a la propia letra de cambio, de tal suerte que el uso del pagaré ha desplazado el uso de cambial, por la mayor sencillez de su disciplina así como la menor regulación de algunos aspectos de la letra como lo son el pago por intervención, la aceptación, etc; por lo que se ha considerado un mejor instrumento de crédito que únicamente constriñe, al acreedor y el deudor, sin menospreciar la circulación del mismo documento como medio para la circulación de la riqueza; es quizá su gran similitud con la cambial y sus principales diferencias lo que ha permitido al pagaré ser el instrumento de crédito mas

ESTA TESIS NO SALE DE LA BIBLIOTECA

79

socorrido en nuestra actividad comercial. Debido a ello se ha tratado de someterlo a múltiples disciplinas y hacerlo parte en los mas variados negocios y actos jurídicos de la vida comercial, con los riesgos de demeritar su función y hacer, de alguna manera, su disciplina más compleja añadiendo o incorporando elementos que no le son naturales, pero de lo hablaremos en su oportunidad en páginas posteriores.

Una vez señalados los requisitos del pagaré de acuerdo a nuestra legislación, con las referencias aludidas, preciso es que atentamos sin tardanza al contenido del artículo 174 de la propia Ley, pues de el se desprende la aplicación de disposiciones, originalmente de la letra de cambio, que son aplicables al pagaré y que en mucho ayudan para entender su función y aplicación de manera integral; así las cosas pasaremos a señalar como le son aplicables las disposiciones de la letra al pagaré, tomando como base a la propia legislación cambiaria.

3.- FIGURAS JURIDICAS APLICABLES AL PAGARÉ.

Señala el artículo 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito textualmente " Son aplicables al pagaré, en lo conducente, los artículos 77, párrafo final; 79, 80, 81, 90, 109 al 116, 126 al 132; 139, 140, 142, 143 párrafos segundo, tercero y cuarto; 144 párrafos segundo y tercero; 148, 149 150, fracciones II y III; 151 al 162 y 164 al 169.....". De esta forma comenzamos el estudio de los mismos en torno al pagaré.

El artículo 77 en su último párrafo es aplicable al título de crédito denominado pagaré, y versa sobre la facultad del tenedor legitimado en el títulos, para reclamar el pago al suscriptor en el lugar señalado en el títulos de crédito; pese a ello si el suscriptor tuviere varios domicilios, entonces el tenedor podrá reclamar el pago en cualquiera de ellos, este artículo tiene su vinculación al requisito del señalamiento del lugar de pago del pagaré, sin embargo considero también aplicable el primer párrafo del artículo 77, cuando en el pagaré no se señale el lugar de pago, debiéndose entender que el documento ha de ser pagado en el domicilio del suscriptor, para el caso de la acción directa, o el de los demás obligados en el pagaré, tratándose de la acción de regreso.

Dispone el artículo 174, también que es aplicable al pagaré el artículo 79, así como el 80 y 81, de los cuales hemos ya hablado anteriormente, siendo por ello que solo recordaremos que se refieren a los tipos de vencimiento del pagaré.

Por su parte el artículo 85, aplicable al pagaré, dispone que una persona no puede obligar cambiariamente a otra sino en virtud de poder inscrito en el Registro Público de la Propiedad o bien por declaración escrita dirigida al tercero con el cual se ha de contratar, constriñéndose la representación a favor de la persona designada en la declaración para ese efecto y limitándose a lo especificado tanto en el poder como en la propia declaración; de ahí la disposición del artículo 11 y la inoponibilidad de la excepción correspondiente. Y en relación es este tema el artículo 86 prevé que para el caso en que el suscriptor no supiera o pudiera firmar, la persona

79

que firme a su ruego deberá hacerlo ante corredor, notario o cualquier otro funcionario con fe pública.

El artículo 88 de la Ley prevé que el pagaré expedido o suscrito al portador, no producirá efectos de pagaré y en el caso de expedirse alternativamente al portador y a favor de persona determinada, la cláusula al portador se tendrá por no puesta.

Otro artículo de importancia extrema aplicable al pagaré lo es el artículo 90, pues dispone que tratándose de endoso en propiedad, el endosante se obliga en forma solidaria con los demás responsables del pago de la letra, pudiendo liberarse de esa solidaridad inscribiendo en el título la cláusula sin mi responsabilidad u otra equivalente.

También es aplicable al pagaré lo relativo a la institución del aval, figura que garantiza el pago de en todo o en parte de la letra y no sujeta al beneficio de orden o excusión alguno. La relación de esta figura se contempla en los artículos 109 al 116 de la Ley y respecto a ella haremos algunas observaciones.

Primeramente el aval es una figura esencialmente mercantil y por ello sujeta a disposiciones diversas que las aplicables a su contraparte civil que es la figura del fiador, el aval como lo dijimos es responsable solidario del pago de un título de crédito; este aval puede responder de la totalidad de la suma a pagar o una parte de la misma, pero si no hay mención al respecto se entiende que garantiza la totalidad del importe del pagaré, ahora bien la inserción de esta figura debe constar en propio pagaré o en hoja adherida al mismo, por efecto de la literalidad, disponiendo la ley que para el caso de que a una firma no se le pueda atribuir otro sentido se entiende que es en el carácter de aval. Por otra parte el artículo 113 dispone que el aval debe indicar la persona por quien se presta ya sea girador o girado, lo anterior es indiferente para el pagaré pues no interviene en el girado alguno; por otra parte la figura del aval subsiste aún cuando la obligación garantizada sea nula por cualquier causa.

También el aval tiene acción contra el avalado, pues como mencionamos es obligado solidario y por ello se le puede exigir a él el pago del importe del pagaré, y por último la acción del avalista se ejercita en las mismas condiciones que la que se ejercite en contra del avalado.

Los artículos 126 al 132 aplicables al pagaré por disposición del artículo 174 de la Ley, corresponden a la sección sexta del Capítulo relativo a la letra de cambio y regulan el pago del título de crédito.

Dispone la sección en comento, que el pagaré debe ser presentado para su pago al suscriptor el día y en el lugar en el señalados, en caso de ser este día inhábil, se presentará al día hábil inmediatamente posterior; curioso cambio de nuestra legislación pues los Códigos anteriores señalaban que en este caso el título debía presentarse el día INMEDIATO ANTERIOR Y SER PAGADO ANTES DE QUE EL SOL SE PUSIERA.; también debe remarcarse lo citado en el artículo 129, pues el pago del pagaré da derecho al suscriptor a recibir el título que ha cubierto, importante es la

recuperación del título, pues como ya lo vimos por efecto de la autonomía del pagaré, el suscriptor descuidado podría pagar dos veces el mismo título.

De interesante comentario son los artículos 130 y 131, pues mientras el acreedor no puede rechazar un pago parcial, debiendo conservar el documento y anotando el pago parcial efectuado; por otra parte el acreedor no puede ser obligado a recibir el pago total del documento antes del vencimiento del mismo, y en todo caso queda el deudor responsable de la validez del pago así efectuado. Es decir si puede pagar parte de la suma antes del vencimiento, pero queda responsable del pago total realizado antes del vencimiento.

Por último en caso de no ser requerido de pago del título al vencimiento de este, el deudor tiene derecho a depositar el importe del adeudo en el Banco de México, sin obligación de avisar de ello al acreedor del título, liberándose de su obligación de pago mediante el citado depósito.

Otra figura aplicable al pagaré por disposición expresa del artículo 174, lo es la figura del protesto, a la cual daremos paso, no sin antes recordar la relación que guarda estas disposiciones con lo dispuesto por el artículo 173 de la Ley, pues hemos establecido ya antes, que el protesto no es necesario en el pagaré sino cuando la persona a la cual haya que exigir el pago es otra que el suscriptor del documento, o sea la figura del domiciliatario, y solo en este caso debe hacerse el protesto para evitar que caduquen las acciones del tenedor en contra del suscriptor y los endosantes. Salvo este caso para conservar acciones en contra del suscriptor o sus avalistas no es necesario levantar protesto alguno, pero tratándose de dirigir la acción en contra de cualquier obligado distinto de los anteriormente señalados, se requiere el levantamiento del protesto para evitar que caduquen las acciones de regreso que el tenedor puede ejercitar en contra de los demás obligados en el pagaré.

El protesto solo ha de levantarse, en el pagaré, a falta de pago, pues no existe aceptación alguna, y representa la forma auténtica de que el pagaré fué presentado para su pago en la fecha indicada. No es posible dispensar el protesto, porque el artículo 174 no considera aplicable al pagaré el contenido del artículo 141, de lo cual se desprende que no existe posibilidad de dispensar el protesto en el pagaré.

Esta constancia de presentación debe hacerse ante corredor, notario o autoridad política del lugar y debe levantarse en el lugar de pago señalado en el documento y ante la persona que ha de cubrir el pagaré y en caso de ausencia del obligado se levanta con vecinos, dependientes, familiares o criados; lo curioso es que cuando se desconozca el domicilio o residencia de la persona ante la cual se levante el protesto, el notario o el corredor decidirán en que lugar ha de levantarse; este protesto por falta de pago ha de levantarse dentro de los dos días hábiles posteriores al vencimiento del título y tratándose de pagares con vencimiento a la vista, dentro de los dos días posteriores a la fecha de su presentación.

Dicho protesto se hará constar en el propio pagaré o en hoja adherida a el y además, como recuerdo de la CAUTIO, se levanta por el notario,

corredor o autoridad un acta donde se incluya la reproducción del pagaré, el requerimiento de pago al obligado, los motivos que tuvo este último para negar el pago la firma del mismo y el lugar, fecha y hora en que se practica así como la firma de quien lo levanta.

También se debe notificar a los demás obligados la falta de pago y el protesto por inestructivos cuando vivan en el mismo lugar del protesto o mediante correo en otro caso.

Por último el que levante el protesto retiene el documento ese día y los dos siguientes, para que el deudor ocurra a pagar el importe más los intereses y gastos de la diligencia, y si se presentan los obligados notificados estos pueden satisfacer el importe de la letra más gastos y pedir les sea entregado el pagaré. Si a esto concurren el suscriptor y otro obligado se prefiere el suscriptor y para el caso de ser endosantes los concurrentes se prefiere al de fecha anterior.

También y por último son aplicables al pagaré algunas de las disposiciones de la sección novena del capítulo II de la letra de cambio, relativas a las acciones y derechos que nacen de la falta de pago.

Primeramente debe decirse que la falta de pago de un pagaré a su vencimiento o el hecho de ser declarado el deudor en estado de quiebra o concurso, otorga al tenedor la facultad de ejercitar las acciones correspondientes para obtener el pago del título de crédito, que serán dos, en materia cambiaria: la acción cambiaria directa y la acción cambiaria en vía de regreso, la directa cuando se ejercita en contra del suscriptor y sus avalistas y de regreso cuando se ejercita en contra de cualquier otro obligado.

El ejercicio de la acción directa da al tenedor la facultad de reclamar el importe de la letra, los intereses moratorios al tipo legal (art. 362 del Código de Comercio), los gastos del protesto y el premio de cambio entre la plaza en que debía pagarse y donde se paga (referencia ineludible al otrora esencial requisito de la DISTANCIA LOCI en la letra, llevado al extremo en el pagaré).

Por su parte el obligado en vía de regreso que paga tiene derecho a exigir el importe de la letra, menos las costas a que fué condenado, y lo mismo que en el caso anterior.

Respecto de la acción cambiaria en vía de regreso, la misma se ejercita contra todos los obligados o contra uno solo, sin importar el orden de los endosos y sin perder la acción contra los demás, y si otro obligado indirecto paga el documento puede ejercitar su acción en contra de los signatarios anteriores a él.

Si el obligado en vía de regreso paga el documento, cabe preguntarnos si la disposición del artículo 157 en su fracción II es plenamente aplicable al pagaré, pues de ser así tendríamos un pagaré de resaca que emite el tenedor señalándose el mismo como beneficiario y agregando todos los documentos relativos, como el protesto, el pagaré original, las cuantías de intereses, etc.

Por otra parte son aplicables al pagaré lo relativo a la caducidad y prescripción de las letras de cambio, aunque recordemos que el pagaré prescribe a los tres años, y solo tratándose de obligados en vía de regreso caduca la acción cambiaria derivada del pagaré con arreglo al 160 fracción II, tratándose del último tenedor; pero en el caso del obligado en vía de regreso que paga, su acción caduca contra los obligados anteriores a él en términos del artículo 161.

Es importante señalar la disposición aplicable al pagaré del artículo 167, pues dispone que la acción cambiaria contra cualquiera de los signatarios del pagaré, ES EJECUTIVA, sin necesidad de reconocimiento previo de firmas y contra ella SOLO pueden oponerse las excepciones enumeradas en forma TAXATIVA por el artículo 8o. de la Ley.

Además que se prevé el ejercicio de acciones diversas en caso de haber caducado o prescrito el pagaré; por un lado si del negocio que dió origen al pagaré se desprende alguna acción, esta subsiste y debe intentarse restituyendo al demandado el título debidamente protestado por falta de pago, y en este caso el protesto puede suplirse con cualquier otro medio de prueba.

Si es el caso de que la acción cambiaria hubiera prescrito o caducado, el tenedor solo puede hacer ejercicio de la acción causal en caso de que haya ejecutado los actos necesarios para que el demandado conserve las acciones que en virtud del pagaré pudieren corresponderle

Y por último si la acción de regreso caducó, el tenedor del documento que carezca de acción causal contra el suscriptor o carezca de acción cambiaria o causal contra los demás signatarios, puede exigir al suscriptor la suma en que se haya enriquecido en su daño (acción de enriquecimiento), esta acción prescribe en un año contado desde que caducó la acción cambiaria.

Una vez hablado acerca de la regulación integral del pagaré en nuestra legislación mercantil, y ya que hemos expuesto lo relativo a las acciones a que da lugar el derecho incorporado al título de crédito, ahora hablaremos acerca de las excepciones y defensas que se pueden hacer valer en contra de un título de crédito, y contra el pagaré por ser una especie de los mismos.

Así las cosas, nuestro legislador atento al objeto de la regulación de los títulos de crédito como medios para la circulación de la riqueza, ha procurado revestirlos de la mayor seguridad y eficacia a fin de facilitar la transmisión de los derechos a ellos incorporados; en este tenor no resulta extraño que el legislador limitase al mínimo las excepciones oponibles contra este tipo de documentos, a fin de proteger su rápida, fácil y segura circulación, de ahí se sigue que en nuestro artículo 8o. quedó para la posteridad la fórmula que limita la oponibilidad de excepciones contra los títulos de crédito a solo XI fracciones, las cuales a continuación explicaremos aquí sea de una forma breve que ilustre la exposición y ponga de manifiesto la seguridad que se

pretende dar a los títulos de crédito durante su existencia y a las acciones de ellos derivados.

4.- EXCEPCIONES OPONIBLES A LOS TITULOS DE CRÉDITO.

Antes de entrar de lleno al tema que nos ocupa, recordemos aunque sea brevemente el alcance y distinción de las excepciones y defensas tal como las plantea nuestro artículo 8o.

Las defensas son aquellas alegaciones que tienen por objeto negar el derecho que invoca la parte actora y trasladar la carga de la prueba a ella, son las negaciones del derecho invocado por la actora, mismas que obliga al juzgador a valorarlas de oficio para evitar una condena injusta y la tramitación de un procedimiento que no existe por no existir las acciones en que se funda la pretensión del actor.

La excepción por su parte, consiste en la alegación que se hace sobre hechos que difieren el ejercicio de la acción o bien le oponen nuevos hechos que la excluyen por completo, pero que requieren la debida alegación y prueba de las mismas por parte del demandado.

De lo anterior que alguna parte de la doctrina clasifique a las excepciones en dos clases, las dilatorias, que dilatan o desvían el curso de la acción y las perentorias, que son aquellas que excluyen la acción cuando se alegan y prueban por el demandado.

Otro criterio de diferencia se basa en la consideración de que las excepciones se dividen en dos clases, a saber las excepciones en sentido propio o excepciones en sentido impropio.

Las excepciones en sentido impropio o defensas, se fundan en hechos que excluyen la acción, porque excluyen los hechos en los cuales esta se funda, de ahí que una vez comprobada por cualquier medio, aunque solo lo sea por la afirmación del demandado, el juez debe estimarla de oficio.

Las excepciones en sentido propio, descansan en hechos que por si mismos no excluyen la acción, pero dan al demandado la facultad de anularla mediante la oportuna alegación y demostración de su existencia—

“CHIOVENDA Ambas excluyen la acción, pero la primera por la fuerza de la ley, la segunda por voluntad del demandado. Mientras este no declare querer ejercitar su excepción, la acción existe y produce sus efectos: solo que se halla en un estado análogo al de todo derecho sujeto a impugnación, es decir en un estado de pendencia, y que se resuelve a favor de la acción, cuando la excepción no se hizo valer y en contra suya en caso contrario”

De lo anterior que se diga que son excepciones en sentido impropio o defensas, las de pago, novación, remisión, simulación, las personales de la

fracción XI, homonimia, falsedad de la firma del demandado y en el hecho de no ser el demandado el que suscribió el documento, la falta de representación; y en una palabra las establecidas en las fracciones V, VI, VII, VIII y IX.

Y son excepciones en sentido propio, la incapacidad, prescripción, y demás a que se refiere la fracción X y muchas personales de la fracción XI, como error, dolo, violencia, compensación, etc.

Cabe aquí también el señalar la opinión de una parte de la doctrina que establece que los medios de los cuales puede echar mano el demandado para su defensa son tres a saber: las defensas, las excepciones dilatorias y las excepciones perentorias.

El artículo 80. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que:

Art. 8.- Contra las acciones derivadas de un título de crédito solo pueden oponerse las siguientes excepciones y defensas:

I.- Las de incompetencia y de falta de personalidad en el actor;

II.- Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado el que firmó el documento;

III.- Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el artículo 11;

IV.- Las de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título;

V.- Las fundadas en la omisión de los requisitos y menciones que el título o el acto en él consignado deban llenar o contener, y que la ley no presuma expresamente o que no se haya satisfecho dentro del término que señala el artículo 15;

VI.- La de alteración del texto del documento o de los demás actos que en él consten, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 13;

VII.- Las que se funden en que el título no es negociable;

VIII.- Las que se basen en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento, o en el depósito del importe de la letra a que se refiere el artículo 132;

IX.- Las que se funden en la cancelación del título, o en la suspensión de su pago ordenada judicialmente, en el caso de la fracción II del artículo 45;

X.- Las de prescripción y caducidad y las que se basen en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción;

XI.- Las personales que tenga el demandado contra el actor.

Primeramente hemos de decir que la enumeración que antecede es rigurosa y taxativa, esto es, solo se pueden oponer las excepciones antes señaladas en

contra de un título de crédito, no podemos alegar excepción alguna que no este contemplada en el artículo 8o; de ahí que se diga con razón, que el legislador ha procurado satisfacer a tal grado el derecho del poseedor de buena fe y la eficaz circulación del título, que limita al mínimo las excepciones oponibles a los títulos de crédito.

Cervantes Ahumada dice al respecto " La enumeración que de las excepciones hace la ley, es taxativa, y ello nos esta indicando el rigor que la misma ley concede a las características de la incorporación, la literalidad y la autonomía. Es en virtud del principio de la autonomía que solo pueden oponerse las excepciones que la ley enumera, y de la simple lectura del artículo 8o. se desprende que el demandado no podrá oponer a quien ejercite la acción derivada de un título de crédito, las excepciones que haya tenido o podido tener en contra de los tenedores anteriores del documento"

A continuación realizaremos algunas precisiones acerca de cada una de ellas y a su clasificación doctrinal.

Respecto a la clasificación de las excepciones oponibles a los títulos de crédito, Eduardo Pallares establece que pueden clasificarse de la siguiente manera:

"1.- Excepciones de carácter procesal, como son la incompetencia del juez y la falta de personalidad en el actor.

2.- Excepciones relativas al título considerado como documento formal, tales son las previstas en las fracciones V, VI, VII y IX o sea las fundadas en la omisión de requisitos y menciones que el título o el acto en el consignado, deben llenar o contener y que la ley no presuma expresamente, o que no se hayan satisfecho dentro del término que señala el artículo 15; la de alteración del texto del documento o de los demás actos que en el consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13, y las que se funden en que el título no es negociable o ha sido cancelado.

3.- Excepciones concernientes a la persona del demandado, que son las siguientes.- las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado el que suscribió el documento, las de falta de representación de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el artículo 11 y la de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título.

4.- Excepciones relativas a la extinción de la obligación consignada en el título, por pago, prescripción, caducidad, quita y depósito del valor del documento.

5.- Las personales que tenga el demandado contra el actor.

6.- Las que se funden en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción."⁶⁴

⁶⁴ Pallares. Opus Citatum. pag. 69 y 70.

Por otra parte el Maestro Raúl Cervantes Ahumada, establece también su clasificación de las excepciones oponibles a los títulos de crédito y expone:

“Como hemos visto, las excepciones que pueden oponerse contra la acción que tiene por fundamento un título de crédito, son de tres clases:

a) Las que afectan a los presupuestos procesales, o sea que se refieran a los elementos básicos de todo juicio, fracciones I, II, III y IV.

b) Las que se refieren a la materialidad misma del título, fracciones V, VI, VII, VIII, IX y X.

c) Las que derivan de una relación personal entre el actor y el demandado, fracción X.”⁶⁵

A continuación nos avocamos a un estudio breve de las fracciones del artículo 80. de la ley.

Respecto de la fracción I. relativa a la incompetencia del juez y la falta de personalidad del actor; se deja de paso su análisis puesto que las mismas corresponden al derecho procesal mas no así son instituciones especiales del derecho cambiario, por lo que tanto Tena como Cervantes evitan comentario alguno sobre ellas.

La fracción II del artículo 80. relativa a no haber sido el demandado el que firmó el documento puede derivar de dos hipótesis , la una que la firma del demandado haya sido falsificada y la otra que el nombre del suscriptor sea idéntico al del la persona a la que se demande (homonimia) esta excepción se basa en la literalidad del documento, pues si la persona demandada no ha firmado el título, entonces no existe obligación cambiaria alguna a su cargo, en ambos casos la excepción es personal y debe ser opuesta por la persona cuya firma haya sido falsificada o que pruebe la homonimia.

Por lo que corresponde a la fracción III o la de falta de representación, poder bastante o facultades legales de quien suscribió el título a nombre del demandado. La anterior excepción se relaciona con varios preceptos de la ley, primeramente destaca el artículo 90. el cual determina las condiciones necesarias para poder suscribir títulos de crédito a nombre de otro. De este artículo se desprende la regla que para suscribir títulos de crédito a nombre de otro se requiere ya sea poder debidamente inscrito en el Registro Público de la Propiedad o bien una declaración dirigida al tercero con el que se va a contratar; esto es que se requiere expresamente que se confiera la autorización en cláusula especial del poder o mediante la declaración antes aludida, pues como dispone el artículo 85 de la propia ley, que la facultad de obrar a nombre de otro no comprende la de obligarlo cambiariamente, (excepto la autorización concedida a los administradores o gerentes de sociedades o negociaciones mercantiles para suscribir títulos a nombre de sus negociaciones o sociedades por el hecho de su

⁶⁵ Cervantes Ahumada. Opus Citatum. pag. 24.

nombramiento); por lo cual es necesario la expresa autorización en el poder o la declaración a que se refiere el artículo 9o.

Por otra parte también se relaciona el artículo 10 de la ley puesto que si el suscriptor del documento no cuenta con la autorización del demandado para la suscripción de títulos de crédito, entonces aquel falso mandatario o representante quedará obligado y asumirá dicha obligación cambiaria a su nombre y cargo tal como si él hubiese suscrito en nombre propio el documento y si paga a otro obligado adquiere los derechos que le hubiesen correspondido al representado aparente. Además que el propio artículo 10 da pauta a la posibilidad de ratificación tácita o expresa por parte de quien puede legalmente autorizarlos y retrotrae las obligaciones del acto en favor del representado aparente desde que nacieron dichas obligaciones.

Por su parte el artículo 11 y con relación al tema en comento, excluye la posibilidad de oponer esta excepción contenida en la fracción III del artículo 8o. al que con actos positivo u omisiones graves hiciere pensar a los demás que un tercero esta facultado por él para suscribir títulos de crédito a su nombre.

Respecto de la hipótesis establecida en el artículo 11 Tena dice- "¿podrá el tenedor del título exigir al representante aparente el importe de la obligación?, esa acción la tiene el poseedor no sólo en el caso especialmente previsto en dicho artículo, sino en cualquier otro que el suscriptor firme en nombre de un tercero sin tener su representación, como lo dispone el artículo 10. La única diferencia que resulta consiste en que, en un caso, el poseedor del título tendrá dos deudores (solidarios, según el artículo 4o.) y en el otro, no tendrá más que uno."

Por lo que se refiere a la excepción de la fracción IV que consiste en la de haber sido incapaz el demandado al momento de suscribir el título. Primeramente habremos de apuntar que al respecto de esta excepción debemos de tomar en consideración lo dispuesto por el artículo 450 del Código Civil que establece las causas de incapacidad de una persona; además se debe considerar que el momento en que tal incapacidad tiene relevancia para la oposición de dicha excepción, es cuando se firma u otorga el documento, es decir, cuando se crea, en ningún otro momento interesará la incapacidad del suscriptor para la oposición de esta excepción, de tal suerte que la fecha del documento será de gran importancia para determinar si en esa misma fecha era o no incapaz el suscriptor del documento. Por lo demás esta excepción solo podrá ser alegada por el incapaz o por conducto de sus representantes legales.

Cabe mencionar al respecto que la incapacidad es una excepción era monees, oponible a cualquier tenedor de buena fe, basado en el principio romano de que quien contrata conoce o debe conocer la condición jurídica de su contratante, pues se relaciona con el de manera directa y solo él podría conocer la capacidad o incapacidad, pues al circular el título los subsecuentes tenedores confían en que el suscriptor es capaz, sin embargo debemos recordar que conforme a la disposición expresa del artículo 12, la incapacidad de alguno de los signatarios de un título de crédito no invalida las obligaciones derivadas del título en contra de las demás personas que lo suscriban, pues como mencionamos en la teoría de los títulos basta que una firma

sea inscrita válidamente en el título para que las obligaciones derivadas de él nazcan en toda su amplitud.

Es el turno de la excepción contenida en la fracción V del artículo 8o, consistente en las fundadas en la omisión de los requisitos y menciones que el título o el acto en él consignado deben llenar o contener, y la ley no presume expresamente o que no se haya satisfecho dentro del término que señala el artículo 15.

La anterior excepción, a decir de Tena, es una de las más importantes y poderosas, pues niega la eficacia de la letra o el pagaré, tratándose de la omisión de las menciones esenciales de cada título en especial.

En este punto es donde la teoría de los títulos de crédito actúa en lo que antes expusimos, es decir, los títulos de crédito requieren ciertos requisitos que los hacen circular con seguridad y eficacia, son títulos formales, porque los requisitos que señala la ley han de ser satisfechos puntualmente, de lo contrario se les aplica la sanción a que refiere el artículo 14 de la ley, es decir, les niega el carácter de títulos de crédito al no contener los requisitos necesarios y esenciales que la ley señale como esenciales y la propia ley no supla.

Pero tratándose de los requisitos que la ley no considere como esenciales, la misma permite que sean satisfechos hasta antes de que el título sea presentado para su pago, este es el problema de donde surge la polémica respecto a los títulos de crédito en blanco, incoados o incompletos.

El problema se basa en la premisa de considerar al título de crédito como tal, es decir, capaz de producir sus efectos y obligaciones al momento de ser presentado para su aceptación o su pago, Tena le llama letra en embrión, y esa condición de letra embrionaria puede subsistir durante todo el plazo de la circulación del título, pero será indispensable que a su presentación para la aceptación o el pago se llenen los requisitos faltantes para que nazca con todas sus consecuencias el título de crédito completo.

Sin embargo pese a ser en blanco el título sí es susceptible de generar obligaciones, tanto que la misma ley señala un término para completarlo, de lo anterior que el título sí pueda circular y en su momento ser llenadas las omisiones que contiene.

Debe tomarse en cuenta que la excepción en comento no se refiere únicamente a las menciones esenciales del título sino también a los actos otorgados en el título, como lo son el endoso, la aceptación, el protesto, etc.

Al respecto de la letra en blanco Whitaker dice " la letra en blanco no es una forma cambiaria inconclusa, no escrita en su totalidad, sino una cédula que contiene, por lo menos, un a firma cambiariamente utilizable. Es pues letra incompleta y sin embargo, letra incompleta y letra en blanco no son expresiones equivalentes. Solo es en blanco la letra en que se deja reservado un espacio para los requisitos omitidos; de donde resulta que por una inversión de ideas, la letra incompleta

es el género y la letra en blanco es la especie, siendo únicamente esta especie la que es convertible en un título perfecto”

66

Ahora bien, surge el problema de determinar a quien le corresponde la facultad de llenar los requisitos que el título incoado no contiene.

La doctrina debate el punto, unos diciendo que las menciones que falten en el título deben ser llenadas por quien suscribió el documento, es decir el título debe ser llenado por la persona que lo emitió en virtud de que solo ella puede determinar el alcance de la obligación y modalidades de la misma que asume al emitir el título.

Por otra parte, la doctrina se manifiesta en el sentido de que el principio universalmente contemplado en la Ley Uniforme y en los proyectos del Código Italiano, que dicho sea de paso ejerce gran influencia en nuestro derecho mercantil, es aquel que determina que la facultad de llenar el título le es conferida al tenedor último que debe presentar el documento para su aceptación o su pago, lo anterior en virtud de que la obligación por parte del suscriptor es asumida independientemente de la omisión de las menciones para completar el título, es decir, la obligación existe desde que el suscriptor emitió el documento, solo que el tenedor le completará con las modalidades y menciones que determine su interés, la Corte en Jurisprudencia definida acepta la facultad del tenedor de completar la letra incoada.

Por lo que corresponde a la fracción VI del artículo 80. de la Ley, que consiste en la alteración del documento o demás actos que en el consten, dicha excepción es relativa a la materialidad y literalidad del documento, esta excepción comprende la alteración del texto y de los demás actos en el consignados (al igual que la fracción V). Solo puede oponerse por las personas perjudicadas por la alteración y supone la misma que pueda ser conocido el texto original del documento, por lo que la excepción consiste en que el demandado estará obligado en los términos y condiciones del título conforme a su texto original, la excepción pues, no destruye la acción totalmente, solo la modifica en el sentido del texto original.

Si se prueba la alteración pero no se puede acreditar el sentido del texto original, entonces la acción se destruye, pues el actor no puede exigir la cantidad alterada ni la cantidad original por falta de conocimiento de la misma.

En ese sentido en estos títulos alterados tenemos dos clases de obligados, los obligados antes y después de la alteración, y esta característica es en perjuicio de los obligados en vía de regreso cuando la obligación ha sido satisfecha por un obligado después de la alteración y en virtud de esto es aumentado el importe del documento.

“ Los inconvenientes se agravan con lo dispuesto por la parte final del artículo 13 que dice, cuando no se pueda comprobar si una firma ha sido puesta antes o después de la alteración, se presume que fué puesta antes, la presunción es iure et de iure por las mismas circunstancias en que se hace valer”

66 J.M. Whitaker. Letra de cambio. 3a. Edición. 1942 pag.38.

Para Tena parece injusta la disposición en el sentido de que la alteración de un documento, hace que éste circule a raíz de esta en los términos modificados y será injusto el obligar a los anteriores signatarios a sujetarse a una condición en la que ellos nada tuvieron que ver y fué inscrita sin su voluntad.

Bonelli expone” Por efecto de la alteración de la cambial, los anteriores firmantes no quedan liberados, sino que se obligan en los términos del texto original, una vez demandados judicialmente con apoyo en el título, que fué alterado cuando ya lo habían escrito, podrán oponer la excepción de falsificación. Es indiferente que la alteración sea o no visible, porque la excepción tiene por fundamento la falta de voluntad en la alteración.”

“Si el título presenta huellas visibles de alteración, correcciones, raspaduras, añadiduras, aparece sospechoso; toca pues al poseedor demostrar que fueron anteriores a la suscripción de la persona a quien demanda. Si, por el contrario, el título es formalmente impecable, el acreedor no debe rendir ninguna prueba, porque lo ampara la regularidad del documento. Si el suscriptor opone la excepción y prueba la alteración, la ley presume que si firma fué puesta antes de la misma. Incumbirá, pues, al actor probar lo contrario, o, eventualmente el contenido del texto original, para tenerlo obligado dentro de esos límites”⁶⁷

Tena menciona que el artículo 13 no puede producir saludables efectos pues la prueba de la alteración es casi imposible y dice que “el legislador se ha dado cuenta de esa imposibilidad y ha pretendido salvarla estableciendo la presunción de que el título fué alterado después de ser suscrito por el demandado. Esto significa que todos los signatarios, desde el primero hasta el último, están amparados por la presunción legal, y que el poseedor, si quiere cobrar la suma alterada, tendrá que probar que el demandado suscribió el documento después de la alteración.”⁶⁸

Por último de aquí se desprende la discrepancia con Pallares que considera la presunción como *Iure et de Iure*, siendo que esta existe pero puede ser desvirtuada con la comprobación que haga el tenedor de que el obligado suscribió el documento después de la alteración, difícil en verdad, pero no imposible, además de que considerar a esta como una presunción *Iure et de Iure* entonces no tendría acaso razón la última parte del artículo 13, pues no aceptaría prueba en contrario.

Asimismo no puede pasar desapercibido para nosotros en este momento retomar lo expuesto al referirnos a la literalidad como elemento de los títulos de crédito, el tratar el tema apuntamos que la doctrina y la jurisprudencia de nuestros tribunales señalan que en la fracción en comento se encuentra implícita una excepción denominada FALSEDAD IDEOLÓGICA O SUBJETIVA EN LOS TÍTULOS DE CREDITO, dicha excepción surge precisamente derivada de juicios instaurados por instituciones de crédito cuyo documento base de la acción lo es precisamente el pagare expedido con fundamento en el artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones

⁶⁷ Bonelli. Della Cambiale. Milán. 1930. pag 408.

⁶⁸ Tena. Opus Citatum. pag. 440.

de Crédito. Solo anotaremos aquí brevemente que la aplicación practica de la excepción a que nos venimos refiriendo surge con motivo de que al momento de la celebración del contrato se suscribe el pagare, materia de nuestro estudio, sin embargo pese a que de contenido del mismo se presume que efectivamente se entrego al acreditado el importe de dinero asentado en el pagare, la realidad es que no se pone a disposición del deudor cantidad de dinero alguna, sino que al mismo nunca se le entrega físicamente y por ello el acreditado no lo recibe de forma alguna; de ahí que al asentarse o constar en el documento un hecho falso, deviene procedente la excepción referida como lo señalan las siguientes tesis aplicables, mismas que en su momento y en diverso apartado fueron igualmente transcritas:

Octava Época.

Instancia Tribunales Colegiados de Circuito.
Fuente Semanario Judicial de la Federación.
Tomo XII- Diciembre.
Página 980.

TITULOS DE CREDITO. EXCEPCION DENOMINADA FALSEDAD IDEOLÓGICA O SUBJETIVA DE LOS.

Si la cuentahabiente demandada no autorizo ala institución de crédito actora para que el importe del documento fundatorio de la acción se abonara a su cuenta de cheques ni dio su consentimiento para que de dicha cuenta fuera descontado el importe total de ese documento, en la especie no se acredita que el banco hubiera entregado a los quejosos el importe del pagare que motivo el juicio ejecutivo mercantil de origen. De manera que conforme a lo antes relacionado, quedó justificada la excepción de falsedad ideológica o subjetiva por dinero no entregado, en virtud de que si la demandada jamás recibió el importe del titulo de crédito base de la acción, es inconcuso que no se encontraba jurídicamente obligada a efectuar el pago de una cantidad que nunca se le entrego.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo Directo 64/93. Rafael Gutiérrez Rico y otra. 22 de Septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Virgilio Adolfo Solorio Campos. Secretaria: Araceli Delgado Holguín.

Séptima Época.

Instancia Tercera Sala.
Fuente Semanario Judicial de la Federación.
Volumen 163-168 Cuarta Parte.
Página 117.

TITULOS DE CREDITO, FALSEDAD IDEOLÓGICA O SUBJETIVA EN LOS.

Existe falsedad ideológica o subjetiva cuando las partes hacen constar en un pagare algo que en la realidad no sucedió, como es el caso en que los deudores no recibieron del acreedor cantidad de dinero alguna. Esta excepción esta implícitamente comprendida en el artículo 8º. Fracción VI de la Ley General de Títulos y Operaciones

de Crédito, al prescribir que contra las acciones derivadas de un título de crédito pueden oponerse las siguientes excepciones y defensas: la de alteración del texto del documento o de los demás actos que en él consten. Un medio adecuado para comprobar esta última es la confesión judicial si concurren en ella las circunstancias y requisitos que establecen los artículos 1287 y 1289 del Código de Comercio, aplicables cuando se trata de un procedimiento ejecutivo mercantil, en el que al rendirse la prueba de confesión del actor este reconoce expresamente, bajo protesta de decir verdad, que nunca entregó cantidad alguna a la demandada.

Amparo Directo 7490/81. Filiberto Ruvalcaba Zuleta y coagraviados. 7 de Octubre de 1982. Unanimidad de 4 votos. Ponente Raúl Lozano Ramírez.

La fracción VII del artículo 8o. se refiere a la excepción oponible cuando el título no es negociable.

Para Astudillo esta excepción es en relación a la forma de circulación de los títulos de crédito.

El artículo 25 de la ley dispone que los títulos nominativos se entienden expedidos con la cláusula a la orden, aunque la misma no figure en el texto del documento, salvo que en el mismo figura la mención "no a la orden" o "no negociable".

El título que contenga dicha cláusula, solo se transmite por medio de cesión ordinaria (con la consiguiente oponibilidad de excepciones personales oponibles a tenedores anteriores).

Además el título no engendra acción cambiaria alguna, puede oponerse aún cuando el título se haya transmitido cumpliendo con las formalidades de la cesión, porque esta no transmite la acción cambiaria. La excepción no puede oponerse al primer tomador del título a cuyo favor se expidió el mismo.

Cuando un tercero adquiere el título conociendo su no-negociabilidad (derivada de la ley o de la voluntad de las partes) ese tenedor se considera como poseedor de mala fe y contra él es oponible la excepción de la fracción VII, además que de acuerdo con Tena la adquisición de un título de mala fe no transmite la titularidad del derecho incorporado en el documento, por tanto el tenedor de mala fe no tiene acción en contra del obligado pues no es el titular del derecho al título incorporado.

Nuestra legislación prevé que un endosante pueda insertar la cláusula, pero que la misma solo tenga efecto para con su endosatario posterior, ya que este puede eliminar la cláusula y hacer que retornen los efectos al título de crédito, o bien continuar inscribiendo la cláusula para reafirmar para con él la no negociabilidad del documento.

La fracción VIII del artículo 80 de la ley establece como excepciones las que se basen en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento o en el depósito del importe del documento en el caso del artículo 132.

Para Astudillo Ursua, basado en Pallares, la excepción de pago prevista en esta fracción, solo se refiere al pago parcial, pues el pago total debe hacerse contra la entrega del título.

El hacer el pago sin recibir el documento, implica que el pago no se hizo; tratándose de pago parcial, este debe constar en el documento y no son admisibles otras pruebas para acreditarlo, "la simple anotación hecha en el documento dice Pallares- de un pago parcial no es bastante para dar validez a este y el demandante puede hacer valer las circunstancias que demuestren la nulidad del pago".

Lo mismo es aplicable a la quita o la remisión de la deuda; el depósito previsto en el artículo 132 para el caso de no exigir el pago de la letra al vencimiento de esta, favorece a los obligados evitándoles la consignación judicial, los gastos y las molestias, el depósito hace las veces de pago y se opone como excepción por ello.

La fracción IX del precepto multialudido, precisa que será oponible como excepción a un título de crédito las que se funden en la cancelación del título, o en la suspensión de su pago ordenada judicialmente, en el caso del artículo 45 fracción II.

Para Pallares " Suspensión de pago es una excepción dilatoria que no extingue los derechos del tenedor, sino que su exigibilidad se suspende hasta que se decide en forma definitiva sobre la cancelación. La de cancelación es en cambio perentoria y perpetua y puede hacerse valer por cualquiera de los interesados a quienes fué notificado el decreto provisional de cancelación, el cual en los términos y prevenciones de ley pasa a ser definitivo. Dicho decreto desincorpora los derechos del título extraviado o robado, que es materia de las diligencias respectivas, la prueba de la mencionada excepción lo será una copia certificada del decreto de cancelación."⁶⁹

La fracción X dispone que las excepciones de prescripción o caducidad y las que se basen en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción.

Antes que nada al igual que las excepciones y defensas, haremos la distinción pertinente entre las figuras de la prescripción y la caducidad. la prescripción en sentido amplio es la adquisición o la pérdida de un derecho por el mero transcurso del tiempo con las modalidades que señale la ley para ello.

La caducidad por su parte es la pérdida de un derecho por el no-cumplimiento de determinados requisitos necesarios para la conservación del mismo.

⁶⁹ Pallares. Opus Citatum. pag. 82.

Estas excepciones se relacionan en especial con el título de crédito de que se trate en la especie, ya que la una y la otra pueden estar previstas por la regulación del título de crédito en cuestión sujetas a modalidades y condiciones distintas que conllevan al fin de hacer nugatorios los derechos derivados de un título de crédito ya sea por el mero transcurso del tiempo o bien por no ejercitar el mismo en las condiciones necesarias para su conservación y ejercicio.

“Por lo que respecta las condiciones necesarias para el ejercicio de la acción, estas son las siguientes:

- a) La tenencia del título(material).
- b) La validez de esta con arreglo a la ley, es decir, que se satisfagan los requisitos respectivos formales.
- c) La legitimación del actor, o sea de quien ejercita la acción, que sea legal tenedor del documento.
- d) La legitimación del demandado, o sea que éste, precisamente, sea el obligado en el título.
- e) El interés de obrar procesalmente.

La falta de laguna de las condiciones anteriores, da pauta para la oposición de la excepción prevista en la fracción X.”⁷⁰

Por último, la consignada en la fracción XI, o sea, las personales que tenga el demandado contra el actor.

“La característica principal- La Luria- consiste en que son aquellas ejercitables exclusivamente contra determinados poseedores en razón a la peculiaridad de la situación jurídica con que se encuentran con respecto al deudor demandado. Competen a una persona como tal y no como poseedora del título y son independientes de las relaciones cambiarias formales, a cuya existencia permanecen extrañas”

Para Pallares” La fracción XI es la válvula de seguridad puesta por el legislador para evitar, que mediante el título de crédito, pueda el tenedor del mismo, aprovecharse de su dolo, mala fe o fraude manifiesto, en contra de los suscriptores del documento. Gracias a las excepciones de que se trata, no es posible convertir, jurídicamente hablando, a los títulos de crédito en una institución que proteja la mala fe y el fraude”.⁷¹

Para Cervantes Ahumada” La fracción XI nos habla sobre las excepciones personales que tenga el demandado contra el actor. Basado en los principios de buena fe y economía de los procesos, el demandado podrá oponer contra el actor todas las excepciones que contra él tenga en lo personal, porque no estaría de acuerdo a tales principios jurídicos, que el primero, pague el documento y después intentara un nuevo juicio en que hiciera valer su excepción como acción”.⁷²

⁷⁰ Pallares. Idem. pag. 89.

⁷¹ Pallares. Idem. pag. 89

⁷² Cervantes Ahumada. Opus Citatum. pag. 23 y 24.

Arcangeli y la Lumia ven en la mala fe del poseedor, el momento y aptitud para sacar a relucir excepciones causales ante dicho tercero y serán procedentes por la mala fe del tenedor al adquirir dicho título.

Cabe recordar que pese a las múltiples convenciones celebradas en el ámbito internacional para la regulación de los títulos de crédito en todo el mundo, nuestro país si bien ha tomado parte en ellas no las ha ratificado ni firmado siendo por ello que formalmente carecen de aplicación en nuestra legislación, sin embargo ha adoptado en su legislación las disposiciones de regulaciones internacionales como la Ley Uniforme de Ginebra y otras de América Latina; que dicho sea de paso es una de las mejores en el ámbito internacional, ricamente construida con aportaciones teóricas italianas así como por excelentes juristas de la materia mercantil.

CAPÍTULO III.- COMPARACIÓN ENTRE EL PAGARÉ DEL ARTÍCULO 170 Y 325 DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.

1.- ANÁLISIS DE AMBOS TIPOS DE PAGARÉS.

Corresponde ahora lo concerniente a un análisis y estudio comparativo entre los pagarés, uno el normal del cual partimos y a cuya regulación nos hemos referido en el capítulo anterior, y el otro es el contenido en el artículo 325 y 327 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Parte este estudio sobre la revisión de los conceptos vertidos al analizar la regulación del pagaré "ordinario" del artículo 170, todo lo cual sirve de fundamento al presente capítulo.

Primeramente y por orden de exposición, comencemos por el propio nombre de ambos documentos.

Tanto el artículo 170 así como el artículo 325, ambos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, disponen y regulan al documento denominado PAGARÉ, el cual como ya hemos mencionado anteriormente es un título de crédito, o mejor dicho, un título valor de contenido crediticio. Amén de lo anterior en el capítulo precedente determinamos que la Jurisprudencia de nuestros Tribunales Federales ha considerado la mención de la palabra PAGARÉ como un requisito esencial y sacramental de este tipo de documentos, de manera que el uso de esta denominación procura evitar todo tipo de confusiones acerca del título de que se trata y los derechos a él incorporados. Al respecto retomamos la jurisprudencia relativa:

"PAGARÉ, INTERPRETACIÓN DE LA PALABRA "PAGARÉ" EN LOS.

Es verdad que la Suprema Corte de Justicia ha sostenido, en concordancia con lo que dispone la ley, que un pagaré debe contener la mención de ser pagaré, inserta en su texto, y que este requisito es verdaderamente sacramental, de manera que no es posible sustituir la palabra aunque sea por otra equivalente. Dado que el propósito

Arcangeli y la Lumia ven en la mala fe del poseedor, el momento y aptitud para sacar a relucir excepciones causales ante dicho tercero y serán procedentes por la mala fe del tenedor al adquirir dicho título.

Cabe recordar que pese a las múltiples convenciones celebradas en el ámbito internacional para la regulación de los títulos de crédito en todo el mundo, nuestro país si bien ha tomado parte en ellas no las ha ratificado ni firmado siendo por ello que formalmente carecen de aplicación en nuestra legislación, sin embargo ha adoptado en su legislación las disposiciones de regulaciones internacionales como la Ley Uniforme de Ginebra y otras de América Latina; que dicho sea de paso es una de las mejores en el ámbito internacional, ricamente construida con aportaciones teóricas italianas así como por excelentes juristas de la materia mercantil.

CAPÍTULO III.- COMPARACIÓN ENTRE EL PAGARÉ DEL ARTÍCULO 170 Y 325 DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.

1.- ANÁLISIS DE AMBOS TIPOS DE PAGARÉS.

Corresponde ahora lo concerniente a un análisis y estudio comparativo entre los pagarés, uno el normal del cual partimos y a cuya regulación nos hemos referido en el capítulo anterior, y el otro es el contenido en el artículo 325 y 327 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Parte este estudio sobre la revisión de los conceptos vertidos al analizar la regulación del pagaré "ordinario" del artículo 170, todo lo cual sirve de fundamento al presente capítulo.

Primeramente y por orden de exposición, comencemos por el propio nombre de ambos documentos.

Tanto el artículo 170 así como el artículo 325, ambos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, disponen y regulan al documento denominado PAGARÉ, el cual como ya hemos mencionado anteriormente es un título de crédito, o mejor dicho, un título valor de contenido crediticio. Amén de lo anterior en el capítulo precedente determinamos que la Jurisprudencia de nuestros Tribunales Federales ha considerado la mención de la palabra PAGARÉ como un requisito esencial y sacramental de este tipo de documentos, de manera que el uso de esta denominación procura evitar todo tipo de confusiones acerca del título de que se trata y los derechos a él incorporados. Al respecto retomamos la jurisprudencia relativa:

"PAGARÉ, INTERPRETACIÓN DE LA PALABRA "PAGARÉ" EN LOS.

Es verdad que la Suprema Corta de Justicia ha sostenido, en concordancia con lo que dispone la ley, que un pagaré debe contener la mención de ser pagaré, inserta en su texto, y que este requisito es verdaderamente sacramental, de manera que no es posible sustituir la palabra aunque sea por otra equivalente. Dado que el propósito

fundamental de la mención de ser letra de cambio, cheque o pagaré, es el de eliminar la posibilidad de confusión respecto de la clase de título de que se trate, para hacer precisa su calidad y más segura su interpretación, cabe estimar que lo verdaderamente sacramental es el empleo precisamente de las expresiones "letra de cambio" y "pagaré", pero la exigencia de la ley no puede llegar al extremo de requerir la inclusión de dichas palabras dentro de fórmulas estrictamente determinadas e invariables, y usadas, las propias palabras, necesariamente en determinado sentido. No puede perderse de vista, que a diferencia de la expresión "letra de cambio", la palabra "pagaré" puede usarse como sustantivo o como verbo, y que como en un pagaré se consigna "la promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero" (artículo 10 fracción II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), esta promesa la hace el suscriptor directamente al beneficiario, resulta lógico el uso de la palabra "pagaré", como verbo, dado que con su empleo en esa forma, se satisface no sólo el requisito de utilizar esa palabra sacramental, sino el de hacer la promesa de pago a que se refiere la fracción II citada. Por eso es que ha sido un uso constante en nuestro medio comercial, el emplear para esta clase de documentos, la fórmula "debo y pagaré".

Quinta Época: Tomo CXXVI, Pag. 761. A.D. 6207/64. José Nevarez Romero. Unanimidad de 4 votos. Tomo CXXVIII, Pag. 227. A.D. 4453/55. Ismael Cervantes Gutierrez. 5 votos. Sexta Época, Cuarta Parte: Vol. LVI, Pag. 80. A.D. 3371/60. Simón Castrejón. Mayoría de 4 votos.

Una vez dicho lo anterior y estando ciertos que la denominación, en principio, sujeta a ambos documentos a la misma regulación y carácter de títulos de crédito, entonces de esta forma traemos de nuevo a colación la definición apuntada para el pagaré en el capítulo anterior, obra de Muñoz: "Es el pagaré acto de comercio de los negociables, cosa mueble y título valor de contenido crediticio y por consiguiente negocio jurídico unilateral, que documenta una sola declaración de contenido volitivo vinculante, procedente de una sola parte-ex uno latere-recepticia, dirigida a una persona incierta en su creación, y como título de valor es probatorio, dispositivo y constitutivo, que reúne los caracteres de literal, autónomo, abstracto, completo y con poder de legitimación, en virtud del cual el librador, girador o deudor, se obliga por escrito pura y simplemente; esto es incondicionalmente a pagar al primer tomador, o al portador legítimo del título, una suma de dinero determinada, puesto que el derecho del acreedor queda también incorporado al título al igual que la obligación correlativa."⁷³

Al respecto manifestamos nuestra concordancia con la definición anotada y de ella extraemos los caracteres más importantes para este estudio comparativo. Primeramente debemos decir que el pagaré reúne los elementos de la literalidad, autonomía, legitimación, circulación y tiene como fundamento una declaración unilateral de voluntad en la forma de una promesa incondicional de pago, que obliga a quien la hizo al pago del documento; además tanto la historia de los títulos de crédito, y en particular del propio pagaré, así como la doctrina ha considerado a éste

⁷³ Muñoz. Opus Citatum. pag 459.

como uno de los títulos que lleva incorporados derechos de crédito y que es además un título de crédito abstracto "por excelencia".

Así las cosas y toda vez que la propia ley les denomina de la misma forma, debemos por tanto entender que ha querido decir con ello, que ambos documentos corresponden a la misma especie de títulos de crédito, de donde se sigue que, en principio, ambos documentos están regulados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en los artículos 170 al 174 y que los artículos 325 y 327 constituyen y dotan al pagaré de una serie de características especiales debido a la relación que la legislación hace de estos documentos con los contratos de apertura de crédito refaccionario, de habilitación o avío.

Toda vez que hemos hablado ya del pagaré del artículo 170, preciso es determinar si el del 325 es un pagaré distinto o bien una variación del primero; la respuesta a este cuestionamiento nos lleva, en principio, basándonos en lo antes expuesto, a concluir que ambos pagarés son uno mismo y conforman una categoría de título de crédito, pero existe una diferencia sustancial entre uno y otro, que son ciertas características especiales o restricciones que el legislador consideró pertinentes al incluir el pagaré dentro de las operaciones de crédito, específicamente en los contratos de apertura de crédito refaccionario, de habilitación o avío, extendiendo sus efectos a otros tipos de contratos de contenido crediticio; la anterior es una primera distinción entre ambos documentos, que se basa en lo que hasta aquí hemos dicho y hablado; por ello concluimos que los artículos 325 y 327, en primera instancia, sólo presentan variaciones en el contenido del documento derivadas de la propia ley, pero de ninguna forma corresponden a dos tipos distintos de pagarés.

Consideremos también que derivado de lo anterior existe otra distinción en la disposición de ambos pagarés en la legislación aplicable a los títulos de crédito de conformidad con la división de nuestra ley; por una parte el pagaré del artículo 325 se encuentra ya dentro de la tercera parte en que se divide nuestra legislación especial del 32, esto es, se inserta en las disposiciones relativas a las operaciones de crédito y aparece en el contexto de uno de los contratos que son de contenido crediticio como lo es el contrato de crédito refaccionario, de habilitación o avío, aunque en la práctica legislativa y bancaria en especial, han hecho extensivos estos documentos a otros tipos de contratos como los de apertura de crédito simple o en cuenta corriente, los contratos de arrendamiento financiero, los de factoraje, etc.

Por su parte el pagaré contemplado en el artículo 170 se incluye dentro de la parte de la ley destinada al tratamiento específico de algunos de los más importantes títulos de crédito.

Anotada ya la diferencia en la ubicación, podemos determinar que nuestro pagaré 325 aparece relacionado con obligaciones emanadas principalmente no ya del propio pagaré, sino que la causa del mismo, su motivo, causa eficiente o convención ejecutiva no es abstracta para efectos jurídicos, sino que se le relaciona invariablemente con el contrato del cual emana el crédito y el propio pagaré.

Para un mejor entendimiento de la procedencia de nuestro pagaré en estudio (Art. 325) debemos hacer mención de ciertos conceptos que nos permitan su clara ubicación en el contexto de la ley.

Recordemos, como lo mencionamos anteriormente, que nuestra Ley de Títulos y Operaciones de Crédito se encuentra dividida, doctrinalmente, en tres partes, la tercera de ellas es la que nos interesa en este punto; en ella se encuentran las denominadas Operaciones de Crédito (Título Segundo, Art. 259 en adelante). A estas Operaciones de Crédito podemos definir las siguiendo a Rodríguez y Rodríguez como "aquellas que se caracterizan por implicar una transmisión actual de la propiedad de dinero o de títulos, por el acreedor, para que la contrapartida se realice tiempo después por el deudor, cualquiera que sea la operación de crédito que consideremos, encontraremos en ella, indefectiblemente los rasgos mencionados: plazo, confianza en la capacidad de contraprestación y transmisión actual de dominio a cambio de una contraprestación diferida"⁷⁴

Estas Operaciones de Crédito son señaladas en forma ejemplificativa por la ley atento a la exposición de motivos que así lo expresa: "No se limitan, por supuesto, las formas de contratación. La Ley solo hace una selección entre todas sus formas y elige aquellas que por ser más comunes, por llenar mas eficazmente una necesidad comprobada, por constituir medios más seguros para alcanzar el fin propuesto- que es el uso más fácil y seguro del crédito- merecen esta labor de acuñación, de uniformación, para hacerlas más accesibles a la vida económica de la sociedad"; encontramos una de las más importantes que lo es la llamada apertura de crédito, que en palabras de Rodríguez y Rodríguez es " un contrato por el cual el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado o a asumir una obligación por éste, quien se compromete a restituir dicha suma o a cubrir el importe de dicha obligación, si fuere cumplida por el acreditante"

En este punto es necesario advertir que la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito denomina como operaciones de crédito a lo que usualmente nosotros llamaríamos como contratos de crédito; esto es, la denominación utilizada por la Ley de Títulos y Operaciones al reglamentar la apertura de crédito o el crédito refaccionario o el de avío lo es la de operaciones de crédito, mas sin embargo las "operaciones crediticias" a que se refiere corresponden preponderantemente a la categoría de contratos, tal como se aprecia de la lectura de los artículos 293, 302, 317, 321 y 323 de la propia ley en cita, de manera que la denominación "Operación de Crédito" necesariamente se referirá o se circunscribirá a los contratos mercantiles de crédito que se encuentran regulados en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Asimismo es conveniente apuntar en este momento de la exposición que las operaciones de crédito pueden ser realizadas tanto por comerciantes como por Bancos, de hecho los contratos de crédito de la mayor importancia pueden ser celebrados entre particulares o bien con la intervención de una Institución de Crédito,

⁷⁴ Rodríguez y Rodríguez Joaquín, Derecho Mercantil Tomo II . 3a. Edición. Editorial Porrúa, México. 1960, pag. 54.

entre ellos tenemos por ejemplo al más importante de todos que lo es el contrato de apertura de crédito; la verdadera diferencia entre unos y otros tipos de contratos será la intervención de un Banco y en su caso el que ambos contratos pese a quedar sujetos a las mismas reglas sustantivas su régimen de control será distinto; ahora bien estos contratos serán bancarios cuando: "una Operación de Crédito tendrá el carácter de Bancaria cuando dicha operación de crédito sea practicada por un Banco con carácter profesional y como eslabón de una serie de operaciones activas y pasivas similares, las operaciones de crédito individualmente consideradas no pasan de ser eso; cuando se realizan profesionalmente se convierten en operaciones bancarias"

Debemos también de recordar aquí que las operaciones Bancarias se dividen en tres tipos, a saber: las operaciones activas, las operaciones pasivas y las operaciones neutrales o de servicios.

Precisamente viene a colación este tema si consideramos que el objeto de nuestro estudio, como lo mencionamos anteriormente, se encuadra en las operaciones denominadas "de crédito", operaciones activas de la banca conforme al artículo 46 fracción VI y 65 a 76 de la Ley de Instituciones de Crédito, siendo utilizado nuestro pagaré por las Instituciones de Crédito en los contratos de apertura de crédito que celebran con los acreditados; precisamente la practica bancaria es la que mas ha aprovechado la figura del pagare del artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la Legislación Bancaria específicamente dispone al respecto lo siguiente:

Artículo 66.- Los contratos de crédito refaccionario, de habilitación o avío que celebren las instituciones de crédito, se ajustaran a lo dispuesto por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y a las bases siguientes:

I.- Se consignaran, según convenga a las partes y cualquiera que sea el monto, en póliza ante corredor publico titulado, en escritura publica o en contrato privado, que en este ultimo caso se firmara por triplicado ante dos testigos y se ratificara ante notario publico, corredor publico titulado, juez de primera instancia en funciones de notario o ante el encargado del registro publico correspondiente;

II.- Sin satisfacer mas formalidades que las señaladas en la fracción anterior, se podrán establecer garantías reales sobre bienes muebles o inmuebles además de los que constituyen la garantía propia de estos créditos, o sobre la unidad industrial, agrícola o ganadera o de servicios con las características que se mencionan en el artículo siguiente;

III.- Los bienes sobre los cuales se constituya la prenda, en su caso, podrán quedar en poder del deudor en los términos establecidos por el artículo 329 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito;

IV.- El deudor podrá usar y disponer de la prenda que quede en su poder, conforme a lo que se pacte en el contrato, y

V.- No excederá del cincuenta por ciento la parte de los créditos refaccionarios que se destine a cubrir los pasivos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 323 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. La Comisión Nacional Bancaria podrá autorizar, en casos excepcionales, que se exceda de ese límite.

Del contenido del artículo antes transcrito se desprende claramente la facultad de los bancos de utilizar el artículo 325 de la ley de Títulos y Operaciones de Crédito en los contratos de habilitación, refaccionarios o de avío; mas sin embargo hacen extensiva esta facultad a los demás contratos de crédito que efectúan, principalmente en los contratos de apertura de crédito que celebran con los acreditados.

En relación con lo antes mencionado cabe señalar que los bancos realizan sus operaciones activas precisamente valiéndose del pagare objeto de nuestro estudio.

No obstante lo anterior recordemos que dentro de las operaciones que realizan los bancos o bien, dentro de las operaciones bancarias activas tenemos:

- A) La apertura de crédito.
- B) Cuenta Corriente.
- C) Cartas de Crédito.
- D) Reportos.

De donde se sigue que la apertura de crédito será una Operación De Crédito Bancaria de las llamadas ACTIVAS cuando sea ejecutada por un banco con carácter profesional. "Todas las llamadas operaciones bancarias activas tienen la nota común de consistir en concesiones de crédito hechas por el Banco; se trata de que éste proporciona dinero a cambio de promesas de restitución. Todas ellas son operaciones de crédito que pueden realizarse, con la sola excepción de los descuentos en libros, sin autorización especial; es decir, estas operaciones pueden practicarse por no comerciantes y por comerciantes sin necesidad de obtener autorización de la S.H.C.P: para operar como Banco. **No son Operaciones bancarias típicas.**"⁷⁵

El reporto, la apertura de crédito, descuento de crédito en libros, créditos confirmados, créditos de habilitación, refaccionarios o de avío. Todas estas, salvo el reporto, son modalidades de la apertura de crédito, la cuenta corriente es una operación activa, pero bilateral y las cartas de crédito son operaciones activas para el banco que las da.

Una vez precisadas las nociones anteriores, podemos ya determinar claramente que las Operaciones de Crédito no son privativas de los Bancos y pueden efectuarse por particulares, comerciantes o no, además de ello la más importante de estas Operaciones es la Apertura de Crédito y que dicha apertura, cuando es ejecutada por un banco, es una Operación Activa de éste, además concluimos que los bancos al otorgar créditos (no solo de habilitación, refaccionarios o de avío) se valen de la figura jurídica objeto de nuestro estudio.

⁷⁵ Rodríguez y Rodríguez. Idem, pag. 87.

2.- FUENTE Y ORIGEN DEL PAGARÉ DEL ARTICULO 325.

Ahora bien nuestro pagaré, como lo mencionamos anteriormente, se encuentra dentro de esta parte de la ley dedicada a las Operaciones de Crédito; específicamente dentro del Capítulo IV, Sección Quinta "De los Créditos de Habilitación o Avío y de los Refaccionarios".

Para mejor comprensión del tema y su desarrollo me permito transcribir la definición que la propia ley nos da de estos contratos de crédito:

"Art. 321.- En virtud del contrato de crédito de habilitación o avío, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa."

"Art. 323.- En virtud del crédito refaccionario, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de aperos, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganado o animales de cría, en la realización de plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes, en la apertura de tierras para el cultivo, en la compra e instalación de maquinarias y en la construcción o realización de obras materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado.

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

Una vez sentado el origen y fuente de nuestro pagaré en estudio, pasamos a estudiarlo en forma, transcribiendo para ello las disposiciones de donde emana.

Art. 325.- Los créditos refaccionarios y de habilitación o avío podrán ser otorgados en los términos de la sección I de este capítulo.

El acreditado podrá otorgar a la orden del acreditante pagarés que representen las disposiciones que haga del crédito concedido, siempre que los vencimientos no sean posteriores al del crédito, que se haga constar en tales documentos su procedencia de una manera que queden suficientemente identificados y que revelen las anotaciones del registro del crédito original. La transmisión de estos títulos implica, en todo caso, la responsabilidad

solidaria de quien la efectuó y el traspaso de la parte correspondiente del principal del crédito representada por el pagaré, con las garantías y demás derechos accesorios en la proporción que corresponda.

Respecto a este artículo de nuestra ley, preciso es apuntar que originalmente el artículo 325 de la Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 27 de Agosto de 1932 sólo incluía en su texto el primer párrafo del artículo anterior, y no fué sino por modificaciones a la propia ley realizadas por el entonces presidente de la República General. Lázaro Cárdenas del Río y publicadas en el Diario Oficial de la Federación en fecha 17 de Abril del año de 1935 que se adicionó el segundo párrafo que incluye la suscripción del pagaré.

En el segundo párrafo del artículo 325 se desprenden una serie de características especiales que debe contener el pagaré expedido con motivo de contratos de crédito, que lo diferencian del pagaré del 170 por las razones a que el artículo antes señalado refiere.

Art.- 327.- Quienes otorguen créditos de refacción o de habilitación o deberán cuidar de que su importe se invierta precisamente en los objetos determinados en el contrato; si se probare que se le dió otra inversión a sabiendas del acreedor, por su negligencia éste perderá el privilegio a que se refieren los artículos 322 y 324.

El acreedor tendrá en todo tiempo el derecho de designar interventor que cuide el exacto cumplimiento de las obligaciones del acreditado. El sueldo y los gastos del interventor serán a cargo del acreedor, salvo pacto en contrario. El acreditado estará obligado a dar al interventor las facilidades necesarias para que este cumpla su función. Si el acreditado emplea los fondos que se le suministren en fines distintos de los pactados, o no atiende su negociación con la diligencia debida, el acreedor podrá rescindir el contrato, dar por vencida anticipadamente la obligación y exigir el reembolso de las sumas que haya proporcionado con sus intereses.

Cuando el acreditante haya endosado los pagarés a que se refiere el artículo 325, conservará salvo pacto en contrario, la obligación de vigilar la inversión que deba hacer el acreditado, así como la de cuidar y conservar las garantías concedidas, teniendo para estos fines el carácter de mandatario de los tenedores de los pagares emitidos. El acreditante puede, con el mismo carácter, rescindir la obligación en los términos de la parte final del párrafo anterior y recibir el importe de los pagares emitidos, que se darán por vencidos anticipadamente.

Al respecto de este artículo, hemos de manifestar que al igual que el segundo párrafo del artículo 325, la redacción original del artículo 327 de conformidad con la publicación en el Diario Oficial de la Ley, únicamente contempla dos párrafos; siendo así que el último de ellos, que es el que aparece en negrillas, fué adicionado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 17 de Abril de 1935.

Es así de verse, que las disposiciones que sustentan y dan vida a este tipo de documento, a saber el segundo párrafo del artículo 325 y el tercer párrafo del 327, no corresponden a la publicación original de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del año de 1932; porque los párrafos señalados aparecieron posteriormente a la ley, (1935); por lo cual estas disposiciones no corresponden a la redacción original, además de que contemplan un título de crédito ya existente en la legislación original combinado con un contrato de crédito cuya regulación ya existía también en la propia ley.

La anterior combinación nos presente una de las notas determinantes de este documento, pues al incorporar al pagaré dentro de estos contratos, el legislador quiso que aquel quedara relacionado en forma especial con el contrato de crédito, restringiendo el alcance de la abstracción en el pagaré en tratamiento y concediendo la posibilidad de que el deudor opusiera excepciones personales "objetivas" o excepciones ex causa. Además de ello el artículo 325 y 327 restringen el alcance de la obligación cambiaria derivada de este documento al relacionarlo con otro más que es el contrato multicitado.

Una vez conocida en primera instancia la fuente que regula y da vida al pagaré del artículo 325, es justo entrar en su análisis y obtener algunas conclusiones.

Al respecto de lo anterior analizaremos los artículos precedentes para su explicación y exposición, versa por su parte el artículo 325 en los siguientes términos:

El pagaré así emitido:

- a) Representa disposiciones del crédito concedido.
- b) Se hace constar en él, de manera fehaciente, su procedencia, de forma que queden lo suficientemente identificados.
- c) Revelan las anotaciones del registro del crédito original.
- d) La transmisión de los mismos implica la responsabilidad solidaria de quien la efectúe y el traspaso de la parte correspondiente del crédito principal.
- e) Traspaso de los mismos transmite las garantías y demás derechos accesorios en la proporción que corresponda.

A) En la práctica bancaria los pagarés no son solo privativos de los contratos de habilitación, refaccionarios o de avío, sino que son utilizados continuamente en el otorgamiento de contratos de apertura de crédito en cuenta corriente, en contratos de arrendamiento financiero así como de factoraje y en otros contratos análogos, al respecto el artículo 66 de la Ley de Instituciones de Crédito, remite expresamente a las disposiciones de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito cuando los bancos celebren contratos de crédito refaccionario, de habilitación o avío. El uso de estos pagarés dentro de las disposiciones de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito esta contemplado en el artículo 26 (tratándose de contratos de arrendamiento financiero).

Art. 26.- La arrendataria podrá otorgar a la orden de la arrendadora financiera, uno o varios pagares, según se convenga, cuyo importe total corresponda al precio pactado, por concepto de renta global, siempre que los vencimientos no sean posteriores al plazo del arrendamiento financiero y que se haga constar en tales documentos su procedencia de manera que queden suficientemente identificados. La transmisión de esos títulos implica en todo caso el traspaso de la parte correspondiente de los derechos derivados del contrato de arrendamiento financiero y demás derechos accesorios en la proporción que correspondan.

La suscripción y entrega de estos títulos de crédito, no se consideraran como pago de la contraprestación ni de sus parcialidades.

Y en el artículo 43 fracción II *(relativo a los contratos refaccionarios, de habilitación o avío celebrados por las Uniones de Crédito):

Art. 43.- La actividad de la Uniones de Crédito se someterá a las siguientes disposiciones:

Fracción II.- En los contratos de crédito, habilitación o avío, el acreditante se reservara el derecho de negociar, afectar en garantía o endosar a entidades financieras del país, los títulos que expida el acreditado por las disposiciones que vaya efectuando y se obligara, en su caso, a rescatarlos del crédito; cada disposición estará de acuerdo con los ciclos de producción; la mora en el pago de una disposición, suspenderá el ejercicio del crédito y los frutos o productos futuros y los nuevos bienes que adquiera el acreditado para servicio de la unidad productiva dentro de la vigencia del contrato, quedaran en garantía sin necesidad de ulteriores anotaciones o inscripciones en el registro público que corresponda, salvo que se trate de bienes inmuebles...

Y en el artículo 45-G* (contratos de factoraje financiero):

Art. 45-G.- Los clientes que celebren contratos de factoraje a los que se refiere la fracción II del artículo 45-B, podrán suscribir a la orden de la empresa de factoraje, pagares por el importe total de las obligaciones asumidas por ellos, haciéndose constar en dichos títulos de crédito su procedencia de manera que queden suficientemente identificados. Estos pagares deberán ser no negociables, en los términos del artículo 25 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La suscripción y entrega de dichos pagares, no se considerara como pago o dación en pago de las obligaciones que documenten.

Así las cosas, como es de verse, los artículos anteriores, en términos generales, repiten el contenido del segundo párrafo del artículo 325 de la ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por principio de cuentas la propia legislación establece de manera clarísima que el pagaré en estudio sólo representa las disposiciones del crédito

concedido, luego entonces este pagaré tiene por esa circunstancia, acorde a la lógica en el empleo de las palabras y la idea que representan, un valor meramente probatorio de que efectivamente el deudor ha dispuesto para sí de las ministraciones procuradas por su acreditante en virtud del contrato principal, así que la posesión de los pagarés en manos del acreditante revela las cantidades que efectivamente han sido entregadas al acreditado en virtud del contrato de crédito.

Al respecto nuestros tribunales federales se han manifestado en el sentido de que los pagarés así expedidos representan los cumplimientos o disposiciones parciales del contrato de que se trate, razón por la cual estos pagarés no son sino constancia de la recepción de esas ministraciones.

Séptima Época.
Tercera Sala.
Semanario Judicial de la Federación.
Tomo 181-186 Cuarta Parte.
Pag. 94.

“APERTURA DE CREDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA Y PRENDARIA, CONTRATO DE. LOS PAGARES SON SOLO PRUEBA DE CUMPLIMIENTOS PARCIALES. *La prueba de la acción, tratándose del incumplimiento de un contrato de crédito refaccionario, lo constituye esencialmente el propio documento contractual y la certificación del contador del Banco en términos del artículo 108 de la ley general de instituciones de crédito y organizaciones auxiliares de crédito, y no los pagarés relacionados con dicho contrato, porque si bien ellos concurren integrando la prueba de la acción ejercitada, estos guardan una situación de dependencia con el negocio que los originó, aún cuando en tales documentos no se exprese su relación con el contrato, toda vez que dichos documentos son pruebas de la ministración del crédito que se hace a los deudores, máxime si de la certificación de la institución acreedora se hace relación a los mismos. Es decir, los títulos de crédito representan la ejecución, los cumplimientos parciales del contrato de apertura de crédito refaccionario, razón por la que esos pagarés no son sino constancia de recepción de esas ministraciones.*

Amparo Directo 8015/82 Daniel Szclar Braverman. 28 de marzo de 1984. Unanimidad de 4 votos.. Ponente Ernesto Díaz Infante.

Séptima Época, Cuarta Parte.
Volumenes 169-174, pag. 63. Amparo Directo 1943/82. Sara Lee Kim de King y otro. 20 de Enero de 1985. 5 votos. Ponente Ramón Palacios Vargas.

Resulta sobresaliente el hacer notar que la tesis antes indicada prescinde incluso que en los pagarés se indique el contrato del cual emanan, con tal de que se relacionen en la certificación contable del banco para integrar el documento constitutivo de su acción en juicio. Además de lo relativo a que los pagarés solo hacen prueba de las ejecuciones parciales del contrato de apertura de crédito y su valor en

juicio es probatorio de esas ministraciones, constancia de recepción de esas cantidades por parte del acreditado. Sin embargo se les reconoce y nombra como títulos de crédito.

Octava Época.
Tribunales Colegiados de Circuito.
Semanario Judicial de la Federación.
 tomo: XIV- Septiembre.
 Tesis: XI. 1o. 218C.
 Pag. 262.

APERTURA DE CRÉDITO. LA CERTIFICACIÓN DEL CONTADOR DE LA ACREDITANTE, VINCULADA CON EL CONTRATO, CONSTITUYEN EL TÍTULO EJECUTIVO BASE DE LA ACCIÓN, SIN NECESIDAD DE LOS PAGARÉS INSATISFECHOS.

La prueba de la acción tratándose del incumplimiento de contratos de apertura de crédito en cuenta corriente, de conformidad con el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, se constituye con el propio contrato y el estado de cuenta certificado por el contador de la institución bancaria acreedora, sin necesidad de reconocimiento de firmas ni de otro requisito, por cuyo motivo los pagarés relacionados con el contrato no concurren integrando dicho título y solo acreditan la recepción por el acreditado de las ministraciones del crédito concedido.

Primer Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito.
Amparo Directo 383/94. Víctor Hugo Sandoval Martínez, por sí y en cuanto presidente del Consejo de Administración de la empresa Dimercen, S.A de C.V. 4 de Julio de 1994.
Unanimidad de votos. Ponente Héctor Federico Gutiérrez de Velasco Romo.
Secretario: Guillermo Esparza Alfaro.

En esta tesis se excluye a los pagarés así expedidos para que concurren a integrar el documento ejecutivo previsto por la ley de la materia, y les reduce a documentos probatorios de las disposiciones del crédito principal por cuenta del deudor.

Octava Época.
Tribunales Colegiados de Circuito.
Semanario Judicial de la Federación.
 Tomo: XII- Agosto.
 Pag. 462.

INTERESES MORATORIOS, CONVENIDOS EN UN CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO REFACCIONARIO Y OMITIDOS EN LOS PAGARÉS.

Cuando se intenta en la vía ejecutiva mercantil la acción causal derivada de un contrato de apertura de crédito refaccionario, en el que se precisó la tasa y forma de pago de intereses ordinarios y moratorios, debe atenderse a los términos del mismo, sin importar que en los pagarés no se haya señalado interés alguno, puesto que además de que no se ejercitó la acción cambiaria, dichos títulos solo fueron emitidos para

documentar la disposición del crédito conforme a lo dispuesto por el artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito.

Amparo Directo 161/92. Bernardino González Durán y otros. 29 de Abril de 1992. Unanimidad de votos. Presidente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

En esta tesis encontramos, primeramente que se reconoce al igual que en las anteriores tesis que estos documentos solo acreditan las disposiciones que el deudor hace del crédito principal; pero aún mas, restringen los efectos de la literalidad del pagaré pues las omisiones del mismo no se suplen por la ley, sino por las disposiciones del contrato del cual devienen como es, en la especie, el monto de los intereses.

Octava época.

Tribunales Colegiados de Circuito.

Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: IV Segunda Parte-1.

Pag 549.

TITULOS DE CREDITO. ACCION DE INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO. LOS PAGARES INTEGRAN LA PRUEBA DE LA ACCIÓN EJECUTIVA.

El título ejecutivo que la ley mercantil exige para la procedencia de la acción mercantil ejecutiva de cumplimiento del contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria y prendaria, se constituye con el referido contrato donde se garantiza el cumplimiento del crédito, así como con la certificación del contador de la institución acreditante en términos de la parte final del artículo 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, constituyéndose inclusive el título ejecutivo con los propios pagarés no cubiertos, los que incluso pueden reemplazar a la aludida certificación; porque si bien los títulos de crédito representan las cantidades parciales en el cumplimiento del contrato, convirtiéndose así en constancias de recepción de las ministraciones del crédito, sin embargo concurren integrando la prueba de la acción ejecutiva, esto es, de que se concedió el crédito pactado y de que no se ha pagado por el deudor; de no ser así ningún efecto práctico tendría el artículo 325 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito que dice "El acreditado podrá otorgar a la orden del acreditante pagarés que representen las disposiciones que hagan del crédito concedido, siempre que los vencimiento no sean posteriores al del crédito, que se haga constar en tales documentos su procedencia de manera que queden lo suficientemente identificados y que revelen las anotaciones del registro del crédito original..." De consiguiente la acción ejecutiva se puede fundar bien en el contrato de crédito y la certificación del contador de la institución acreditante, o en su defecto, con dicho contrato y los pagarés no cubiertos.

Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito.

Amparo Directo 138/89. Arrocería el Dorado S.A de C.V. y coagraviados. 6 de Julio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: José Humberto Robles Erenas.

En la anterior tesis se establece que incluso los pagarés pueden sustituir a la aludida certificación para integrar el documento ejecutivo, pues de no ser así ningún efecto práctico tendrían estos documentos.

Resaltamos las palabras “efecto práctico” pues revelan gran importancia en esta parte del trabajo, porque si la Ley concede a la Institución Bancaria la acción ejecutiva mercantil para recuperar el monto del crédito, mediante el juicio ejecutivo mercantil basado en el título ejecutivo integrado por el contrato y la certificación contable; en la tesis antes transcrita el Tribunal Colegiado determina que a falta de certificación contable el título ejecutivo puede integrarse sólo con el contrato y el pagaré; de manera que los efectos prácticos del pagaré del 325 serían dos: uno.- el comprobar la entrega del dinero al acreditado y, dos.- la posibilidad de que el pagaré sustituya a la certificación contable en la integración del título ejecutivo que señala la ley, lo anterior con los riesgos a que ello conlleva, sobre todo por la cantidad de tesis y jurisprudencias que detallan las menciones y requisitos que debe contener la certificación contable para integrar el título complejo; de manera que solo estos dos efectos podríamos encontrar en el pagaré del artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el tema cobra relevancia cuando se trata de contratos y pagarés celebrados entre particulares, pues estaría en determinarse si la ejecutividad del contrato podría darla la unión del contrato de apertura de crédito y el pagaré suscrito en términos del contrato y con los requisitos del artículo 325 antes citado.

Es oportuno mencionar que la banca utiliza preferentemente la suscripción de un solo pagaré por parte del acreditado, toda vez que el crédito se otorga al mismo mediante una sola exhibición.

Así las cosas reiteramos que los pagarés a que se refiere el artículo 325 solo documentan las disposiciones de la parte del crédito que señalan en su texto y son solo probatorios de la ministración del capital al acreditado con base en el contrato original.

Lo anterior se corrobora al atender a la Ley de Instituciones de Crédito y la de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, porque en los artículos relativos a la celebración de contratos, conceden a los Bancos las acciones hipotecaria ordinaria y ejecutiva, esta última atendiendo a que las legislaciones antes indicadas otorgan el carácter de título ejecutivo al contrato y la certificación contable, concurriendo los pagarés como complemento de esta documentación y como prueba de las ministraciones recibidas por el acreditado.

LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO.

Art. 68.- *Los contratos o pólizas, en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán títulos ejecutivos sin necesidad de reconocimiento de firmas de otro requisito...*

LEY GENERAL DE ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DEL CREDITO.

Art. 48.- *El contrato o el documento en que se hagan constar los créditos, arrendamientos financieros correspondientes, así como los documentos que demuestren los derechos de crédito transmitidos a empresas de factoraje financiero, notificados debidamente al deudor, junto con la certificación del estado de cuenta a que se refiere el artículo anterior, será título ejecutivo mercantil, sin necesidad de reconocimiento de firmas ni de otro requisito alguno.*

B) El pagaré del 325 por disposición legal requiere que en el texto del mismo se detalle la situación que lo origina (que lo es el contrato) y por tanto afecta la literalidad del documento al obligar que en el texto del título se haga clara referencia al negocio causal.

El pagaré "ordinario" al igual que la letra han sido considerados como documentos abstractos porque la ley hace abstracción de la causa que los genera considerándolos como negocios sin causa; sin embargo en este caso el pagaré debe hacer referencia al contrato del cual emana.

Debido a la disposición expresa de la ley, el pagaré del 325 requiere que en el contenido literal del documento se exprese la causa del mismo, es decir, que se suscribe en relación al contrato de crédito del cual emana; además esa identificación ha de ser de tal forma que no exista duda acerca de que la causa del pagaré es el contrato.

He aquí un primer punto de diferencia entre ambos documentos, debido a que el pagaré así expedido queda relacionado con el negocio causal o relación subyacente que le dió origen, apartándose del pagaré "ordinario" que ha sido considerado histórica y prácticamente como un documento abstracto en el que no se precisa relación con la causa y por ello esta última no se expresa en el título.

Al respecto Cervantes Ahumada expone "anotaremos que el pagaré es un título de gran importancia práctica, porque es el documento que mas acostumbran usar los bancos en el manejo de los créditos directos. Y debe también hacerse notar que en la práctica algunos bancos acostumbran redactar pagarés kilométricos, que contienen condiciones y elementos innecesarios o intrascendentes. **Por ser el pagaré un título abstracto, no conviene que en su texto figuren referencias a la causa.** La redacción del título debe ser sencilla y llana, con simple concreción de los requisitos que establece el artículo 170 de la ley".⁷⁶

Ahora bien el artículo no precisa que el pagaré sea una garantía colateral a las ya contempladas en el contrato de crédito y a las que ya de suyo comprende el contrato de crédito refaccionario, de habilitación o avío, llámese como se llame; no deben ser una opción más del acreditante para acceder a recuperar las

⁷⁶ Cervantes Ahumada. Opus Citatum. pag. 127.

cantidades devengadas en el préstamo, ni una garantía extra para poder recuperar, en procedimiento cambiario, el monto del crédito, procedimiento que es privilegiado en cuanto a la celeridad y rapidez del mismo además de gozar de la ventaja de la restricción en la oposición de excepciones limitadas a las señaladas en el artículo 8o. de la propia ley; además de ella las diversas legislaciones que concurren en la referencia de este pagaré otorgan al contrato del cual emana y a otros documentos el carácter de títulos ejecutivos, mas no el de títulos de crédito, lo que los sujeta a las excepciones señaladas en el artículo 1403 del Código de Comercio.

Al respecto me permito transcribir a continuación una tesis de nuestros tribunales relativa al tema.

Novena Época.

Tribunales Colegiados de Circuito.

Semanario Judicial de la Federación.

Tomo 1o. Abril de 1995.

Tesis I.3o.C.2.C

Pag. 126.

ARRENDAMIENTO FINANCIERO, LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA SE FUNDA EN EL CONTRATO PRINCIPAL Y NO EN LOS PAGARES DERIVADOS O RELACIONADOS CON EL CONTRATO DE.

Conforme al contenido de la exposición de motivos de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, se hace una equiparación de las operaciones de arrendamiento financiero con las operaciones activas de crédito, de tal forma que debe obtenerse como conclusión que las disposiciones legales tienen similar interpretación y alcance. Así tenemos que, en relación con operaciones como la denominada contrato de crédito refaccionario, existe el artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, precepto similar al numeral 26 de la ley en primer término mencionada, que prevén la suscripción como garantía colateral del negocio financiero que les da origen, títulos que difieren de los pagarés ordinarios y que se encuentran vinculados indisolublemente al negocio causal, sin que con ello se derogue el principio general contenido en el artículo 167 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que el título no deja de tener la incorporación del crédito, ni su literalidad y solo se encuentra relacionado con el negocio causal, de tal forma que una acción cuyo objetivo sea obtener el pago del adeudo, en ambos tipos de operaciones, esto es, la de crédito refaccionario y la de arrendamiento financiero, solo puede instaurarse con la aportación conjunta del contrato, de la certificación del contador de la institución y con la exhibición del pagaré que, como se ha dicho es una garantía colateral del crédito plasmado en esencia en el contrato principal.

Tercer tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

Amparo Directo 823/95. Hotelera Camu S.A. de C.V. 16 de Febrero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente Jose Luis Garcia Vasco. Secretario. Guillermo Campos Osorio.

En relación a la tesis antes transcrita tenemos por principio de cuentas que el tribunal en cuestión otorga a estos títulos una doble condición, por una parte le concede el carácter de título de crédito con la diferencia de "sólo estar vinculado

indisolublemente al negocio causal” como refiere, es decir, es un título de crédito de los llamados abstractos, pero título de crédito al fin y al cabo; por otra parte le concede el carácter de una garantía colateral al contrato causal, es decir el pagaré sería así una garantía personal del acreditado con el acreditante para la satisfacción del crédito que le fué concedido y como garantía es accesoria al contrato principal y por lo tanto sigue la suerte de este documento. Por último establece lo que en algunas tesis anteriores se mencionó y se comentó en su oportunidad, el solo pagaré es insuficiente para ejercitar las acciones tendientes a recuperar el crédito otorgado, sólo la unión del pagaré, el contrato y la certificación tienen ese fin. Y el documento complejo integrado no es ya un título de crédito sino un título ejecutivo conforme la ley le ha otorgado ese carácter. De ahí que implícitamente la interpretación judicial niega efectos independientes al pagaré, para que por sí solo baste para recobrar el importe del crédito, considerándolo ahora una garantía colateral y no un documento probatorio de las cantidades ministradas al deudor como lo hacen tesis anteriores.

Las garantías se constituyen en el propio contrato y la suscripción del pagaré solo tiende a brindar cierta certeza de que el acreditado efectivamente dispuso del crédito por haber recibido las cantidades en el pagaré consignadas.

Ahora bien la inserción en el texto del pagaré del acto causal que lo origina necesariamente transforma a este documento en uno de los llamados títulos causales y en los cuales la relación cartular se halla necesariamente en contacto permanente con la relación fundamental, subyacente o convención ejecutiva. Es decir el título de crédito no goza de plena independencia de su causa sino que ésta lo acompaña en todo momento y por ello las acciones derivadas del pagaré tienen necesariamente que considerar el alcance de la literalidad del mismo documento y por ende la influencia de la relación fundamental en la vida jurídica del título.

Esto nos lleva a la consecuencia lógica de la posibilidad de oponer excepciones ex causa o derivadas de la causa, no solo al primer tomador, sino a cualquier tenedor del título e introduce al derecho cambiario convenciones extrañas a él basadas en la relación causal; es decir cobra vida la relación causal en el título y le impone sus condiciones, características y disciplina.

C) Además de lo anterior el título debe revelar las anotaciones y registros del crédito original, lo cual robustece la plena y absoluta identificación y subordinación del pagaré con respecto al negocio causal y de que el pagaré deja ya de ser un título abstracto, constitutivo y dispositivo, sino que vuelve a su naturaleza arcaica al ser solo un documento probatorio no solo del contrato sino de la ejecución del mismo, alejándose de los títulos de crédito, pese a que la ley y la práctica jurídica pretenden identificarlos con uno de ellos.

Aún mas, el dispositivo establece que el pagaré debe revelar las anotaciones de crédito original; esto es, una mayor ligazón entre el contrato y el título, de manera que la sola lectura del documento debe remitir a la identificación del contrato original en los registros del acreditante.

Al respecto de los dos incisos anteriores es de hacer notar que (tanto el párrafo segundo del artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; la Ley de Instituciones de Crédito en su artículo 66, así como la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito en sus artículos 26, 43 fracción II y 45-G), refieren en forma expresa a la relación de los títulos de crédito con los contratos de los cuales emanan, pagares que en propias palabras de la legislación "deben estar suficientemente identificados, indicando claramente que proceden del contrato de que se trate en el caso concreto"; de manera que esta circunstancia sirve de apoyo a lo postulado en esta tesis, pues los pagares así expedidos no son abstractos ni autónomos.

D) Por lo que se refiere a la transmisión de los mismos, el propio artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito determina que ésta implica la responsabilidad solidaria de quien la efectúe así como el traspaso de la parte correspondiente del crédito principal. Precisa decir que la transmisión de este pagaré ha de hacerse, en principio, necesariamente por el medio idóneo para la transmisión de los títulos de crédito, es decir, mediante el endoso; por otra parte que implique la solidaridad cambiaría de quien la hace no es de sorprender, debido a que la ley en disposiciones generales aplicables al pagaré del 170 refiere a esa solidaridad cambiaría; al respecto de ella vale preguntarse si este pagaré puede contener la cláusula "sin mi responsabilidad" como renuncia a la solidaridad cambiaría que contempla el artículo 34 para el caso de endoso en propiedad.

La respuesta a esta interrogante la proporciona, en general el propio artículo 325 del ordenamiento antes invocado, pues el mismo establece en forma clara que el traspaso del título implica la Solidaridad Cambiaría de aquel que lo efectúe, razón por la cual no es posible la renuncia a que refiere el artículo 34 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por lo que toca a la transmisión por medio del endoso, en este caso la ley contempla que esta transmisión tendrá el efecto de ceder la parte correspondiente del crédito principal representada por el pagaré (nuevamente se alude a este documento como representativo o mejor dicho probatorio); además el que adquiera por endoso será acreedor del deudor por el monto del título.

Aquí cabe otra pregunta ¿el adquirente del título por endoso es acreedor de parte del crédito principal? en este caso, ¿si el documento es causal, de eficacia probatoria limitada; entonces el nuevo acreedor tendría que ser titular del derecho de crédito contenido en el pagaré (por efecto de la legitimación de los títulos de crédito); o bien tendría que ser acreedor conforme al contrato de la suma representada por el pagaré? aquí esta una cuestión importante en este aspecto, la legitimación la adquiere el acreedor no del endoso del título, porque este es solo un documento probatorio; su legitimación entonces proviene de la calidad que tenga como acreedor derivada del contrato de apertura de crédito del cual el pagaré solo es probatorio de su ejecución; porque el pagaré depende y obtiene su existencia del contrato principal; si aceptamos la idea de que este pagaré sea un título de crédito limitado procesalmente y causal; entonces la legitimación del acreedor debe consistir en dos actos distintos y diversos entre sí, porque por una parte el pagaré le sería transmitido por endoso como lo determina la ley, pero para efecto de legitimación del nuevo acreedor, eso no basta.

porque debe aportar a juicio conjuntamente con el título el contrato o la parte del mismo cedido a su favor, en virtud de la causalidad del título; así pues este último acreedor para poder ejercitar su derecho requiere poseer y aparecer como acreedor tanto en el título de crédito como el contrato principal; y en el caso del contrato éste no se podría transmitir por endoso sino por CESIÓN de una parte del crédito al nuevo acreedor, lo anterior es así toda vez que el contrato no puede transmitirse por endoso sino por cesión; siendo por lo tanto requeridos dos actos distintos para la transmisión del crédito: un endoso del pagaré y una cesión parcial o total del contrato de crédito a favor del nuevo acreedor. La hipótesis anterior rompe la teoría expuesta en el primer capítulo de este trabajo, ya que el título se transmite igualmente por un acto unilateral del poseedor y no mediante dos actos distintos (uno bilateral y otro unilateral); así pues debemos conceder primicia a una de las dos hipótesis de transmisión, y si la ley ha determinado la relación estrecha del pagaré con el contrato original, entonces debemos optar por la primicia de la cesión de la parte del crédito y no por el endoso del pagaré; es por ello que la legitimación para obtener el pago de las prestaciones indicadas en el pagaré no proviene de él mismo, sino del contrato que le da vida.

Aquí una tesis aplicable a la no endosabilidad del contrato:

“TÍTULOS DE CRÉDITO, NO LO SON EL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO(EN SU MODALIDAD DE TARJETA DE CRÉDITO) Y EL SALDO DEL ADEUDO CERTIFICADO POR EL CONTADOR DEL BANCO.- *Si los artículos 5o. y 6o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establecen, respectivamente, que son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna, y que las disposiciones del capítulo relativo a dichos títulos no son aplicables, entre otros, a los que no estén destinados a circular, es inconcuso que los instrumentos base de la acción, consistentes en el contrato de apertura de cuenta corriente, en su modalidad de tarjeta de crédito, celebrado entre las partes contendientes, y la certificación del saldo del estado de cuenta efectuada por el contador de la institución bancaria, donde aparece el endoso, no encuadran en la definición que de títulos de crédito consigna la ley de la materia, ya que no están destinados a circular, ni integran en conjunto un título de crédito, por no tener incorporado derecho alguno, no ser de naturaleza cambiaria y, por ende, no son transmisibles mediante el endoso; de ahí que este no legitima a sus tenedores como titulares de un derecho, sobre todo que el citado artículo 6o. del ordenamiento legal invocado no enuncia limitativamente la clase de documentos que están proscritos a la calidad de títulos de crédito, en virtud que prevé”... u otros documentos que no estén desatinados a circular”... Por lo tanto, si los endosatarios en procuración de una institución bancaria exhiben como base de la acción los instrumentos mencionados, es de concluirse que no tienen personalidad para acudir en la representación de dicha persona moral, lo cual es un presupuesto procesal para el ejercicio de la acción, al no ser endosables tales documentos con los que pretendieron acreditar aquella, por no ser títulos de crédito.”*

*Octava Época.
Tribunales Colegiados de Circuito.
Semana Judicial de la Federación.
Tomo XIX- Agosto.*

*Tesis VII.C. 11 C.
Pág. 672.*

*Primer Tribunal Colegiado En Materia Civil del Séptimo Circuito.
Amparo Directo 1646/91. José Carrasco Vázquez. 11 de Diciembre de 1991.
Unanimidad de votos. Ponente: Omar Losson Ovando. Secretaria: María Teresa
Covarrubias Ramos.*

E) Por otra parte, estos documentos al ser transferidos, transfieren igualmente las garantías y demás derechos accesorios en la proporción que corresponda, por lo cual estos títulos pretenden contener en su caudal de derechos incorporados, las garantías que se precisaron en el contrato principal y demás derechos accesorios contemplados en el mismo, que para su ejecución y cumplimiento precisan la unión del contrato y los pagarés. Pero aquí la objeción, en el sentido de que las garantías a que se refiere esta parte del artículo son las contempladas en el contrato, mas no en el propio pagaré, pues las garantías se estipulan en el primero no así en el segundo, de donde se sigue que el pagaré no representaría mas garantía que la firma del suscriptor y su eventual pago al presentarlo para su cobro.

Además de lo anterior si volvemos sobre nuestros pasos y consideramos al pagaré como una garantía colateral entonces esta garantía que lo es al pagaré, llevaría incorporadas otras garantías incluso hipotecarias o prendarias, llegando a la conclusión que el pagaré es una garantía que incorpora otras garantías.

3.- ANÁLISIS DE SUS ELEMENTOS EN RELACION CON EL PAGARE ORDINARIO.

De algunas consideraciones antes planteadas, se hace resumen y conclusión en este momento, precisa decirse que este documento no funciona como un títulos de crédito en su acepción mas amplia, porque no es constitutivo o dispositivo, sino meramente probatorio de las ministraciones, pese a que el contenido del pagaré cumple con los requisitos previstos en el artículo 170 con algunas restricciones que le impone el artículo 325 y 327 de la misma Ley; además su transmisión no puede transmitir derechos y obligaciones que el título no lleva incorporados sino de los cuales solo es referencia probatoria, estos títulos no están destinados a circular porque no incorporan derecho alguno, y solo despiertan falsas expectativas a los tenedores de los mismos porque con ellos no circula ningún derecho y para legitimarse como acreedor ha de ser no en virtud del endoso del título sino en virtud de la cesión total o parcial del contrato de crédito que le ha dado origen, por lo que los juicios intentados basándose en que este documento es un título de crédito no han de ser prósperos a los intereses de los acreditantes, al no ser estos títulos de crédito sobre todo porque no están destinados a circular como tales y por ello han de ser en todo caso uno mas de los títulos impropios de que habla el artículo 6o. de la Ley.

De lo anterior que manifestemos la impropiedad de haber incluido en las disposiciones de donde emana este documento, la capacidad de transmisión del mismo por parte del acreditante; este documento en su fase práctica no

es apto para circular, pues los derechos que aparentemente lleva consigo no le vienen de si mismo sino del contrato de crédito, a mayor abundamiento, si sólo prueban la entrega de sumas parciales al acreditado no es dable que circulen por diversas manos, si a final de cuentas es el acreditante al que corresponde el derecho de hacer efectivo el pago del crédito, no ya mediante los pagarés, sino mediante el documento ejecutivo que se integra por el propio contrato y la certificación contable, de conformidad con lo dispuesto tanto en la Ley de Instituciones de Crédito (Art. 68) y la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito (Art.48).

Sin embargo lo anterior puede despertar dudas porque si bien es cierto el pagaré en su texto refiere a un derecho de crédito existente entre el acreedor y el deudor, y además de ello cumple con todos y cada uno de los requisitos que para el pagaré ordinario contempla el artículo 170, e incluso por interpretación del artículo 14 a contrario sensu, podíamos decir que toda vez que cumple con las menciones y requisitos puede ser considerado como un título de crédito. La respuesta la tiene la propia legislación, aunque el error también es de ella, pues denomina a un documento probatorio como título de crédito de los llamados pagarés; sin embargo es la propia ley la que en artículo expreso relativo a estos contratos limita enormemente el papel de este documento hasta el grado de nulificar sus características como título de crédito, solo en cuanto a este pagaré; por ello no debe de sorprender que en efecto dadas las características de este documento se le pudiese asimilar con el pagaré como título de crédito abstracto, literal y con derechos incorporados.

Pero cabe otra pregunta y acaso sea la que mas nos intrigue, el porque de la inserción de una figura como el pagaré en estos contratos.

Acaso sería para facilitar el cobro del crédito mediante el ejercicio de la acción cambiaria directa, o como medio de presión para el deudor ante el temor de la ejecución en su contra, no ya sobre el contrato sino sobre el pagaré. Acaso para obligar a los avales en la forma cambiaria derivada del pagaré y no bajo la forma de fiadores o garantes prendarios e hipotecarios, esta última cuestión inquieta y la respuesta a ella hemos de suponerla.

Aún así resulta rara la inclusión del pagaré que no es pagaré ni sirve como fuente de acción cambiaria, y al fin y al cabo solo es un documento probatorio de la existencia de contrato y de las ministraciones del crédito al deudor. Lo demás es pura especulación, impropiedad y confusión de figuras jurídicas distintas.

Ahora toca el turno de analizar como antes lo hicimos lo relativo a nuestro pagaré, dispuesto en el párrafo tercero del artículo 327, lo que a continuación hacemos.

Ahora bien por lo que cabe al artículo 327 en su tercer párrafo, diremos lo siguiente:

a) Cuando el acreditante haya endosado los pagarés, conserva, salvo pacto en contrario, la obligación de vigilar la inversión que deba hacer el acreditado, así como la de cuidar y conservar las garantías concedidas,

teniendo para esos fines el carácter de mandatario de los tenedores de los pagarés emitidos.

Complejo artículo que incluye una serie de aseveraciones que a continuación desglosamos.

Por una parte los títulos de crédito así expedidos tienen, por su cualidad de ser títulos de crédito, la posibilidad de la circulación por medio del endoso como antes mencionamos. Ahora bien la transmisión del título, como lo establece el artículo 18 de la ley, implica el traspaso del derecho principal en él consignado, y a falta de estipulación en contrario la transmisión del derecho a los intereses y dividendos caídos, así como a las garantías y demás derechos accesorios. Por otra parte el endoso en propiedad también transfiere la propiedad del título y de todos los derechos a él inherentes.

Aquí la cuestión es que si consideramos, como lo ha hecho la ley, a este pagaré como título de crédito pleno, entonces por el acto del endoso simplemente el nuevo acreedor o endosatario adquiriría para sí los derechos al título incorporado, sin necesidad de otro acto jurídico alterno.

Más sin embargo, si damos al pagaré su contenido real de título probatorio, entonces como dijimos anteriormente, la transmisión habría de verificarse mediante una transmisión del título y una cesión de la parte del derecho de la cual el pagaré solo es documento probatorio de la ministración de esa cantidad al acreditado.

Las garantías concedidas no son producto o se cifraron en el pagaré, sino que son producto y origen del contrato de crédito, por lo que el pagaré no contemplaría mas garantía que la firma del suscriptor y su obligación para efectuar el pago; y aún mas el pagaré no incorporaría derecho alguno de crédito a favor del tomador y de los eventuales tenedores. Y el contrato por su parte tendría como garantías todas aquellas que el propio contrato mencionara, siendo accesorias no ya al pagaré sino al contrato de crédito.

Ahora bien, dispone el artículo en comento que el endosante, salvo pacto en contrario, conserva la obligación de vigilar la inversión que haga el acreditado y la de cuidar y conservar las garantías concedidas, actuando como mandatario de los tenedores.

En este tenor, el endosante al transmitir por endoso el título transmite la propiedad del mismo y demás derechos a él incorporados, de ahí que señalemos como es posible que entonces el endosante pueda, a pesar de haber transmitido por endoso, conservar obligaciones y derechos que en todo caso transmitió al endosar el título en cuestión, prescindiendo de la frase "salvo pacto en contrario" que carece al punto de interés. Además él acreditante tendría esta obligación en virtud del contrato simplemente.

De este precepto se desprende la armonización de este pagaré con la teoría del título de crédito, pues prevé la transmisión de los mismos por parte del acreditante.

Pero además coloca al acreditado en una doble posibilidad de ejecución, porque resultaría ser deudor del acreditante en virtud del contrato de crédito; y por otra parte resulta igualmente deudor del tenedor legitimado del título, en virtud del endoso y la transmisión de los derechos incorporados a él, siendo que ambos tienen el mismo origen derivado del contrato, siendo así que el carácter de acreedor debe derivar en forma principal del contrato y no de los pagares expedidos, por lo que si es el contrato el que a final de cuentas ha de regir todo lo relativo a las obligaciones y derechos de las partes, entonces cual es el caso de la existencia del pagaré y aún más de su circulación como lo propone el artículo en comento.

De donde se sigue que los efectos de un solo acto en conjunto pueden tener dos situaciones de derecho distintas, (lo que en su oportunidad se crítico a Vivante por su teoría dualista); pero además de ello debemos mencionar que lo anterior no sería posible, porque en sentido estricto el derecho de crédito del contrato y representado por el pagaré habría de transmitirse a favor del tenedor del título o del endosatario, porque así sería él el encargado de hacer efectivo el documento con plena identificación suya como acreedor derivada del contrato que le ha sido cedido por el original acreedor, lo que nos lleva a la conclusión que en caso de que el acreditante original solo transmitiera el título, aún así conservaría obligaciones y derechos derivados del contrato, dejando no solo al deudor sino al poseedor de buena fe en una situación anómala.

Anómala por lo siguiente, si el tenedor legitimado quiere hacer valer su derecho derivado del título, necesariamente debe aportar a juicio tanto el documento como el contrato, y este último no le fué transmitido, además de ello debía aparecer como acreedor no solo en el título sino en el contrato que es el que da vida al título y del que el título es solo probatorio de la ministración de fondos al deudor, pues ese es el sentido de la ley en este caso en especial.

Además de ello el propio artículo 327 dispone que el acreditante original, al tener conocimiento que el acreditado ha incumplido con las obligaciones principales del contrato, puede dar por vencida la obligación anticipadamente, con fundamento en ese incumplimiento y además puede recibir el importe de los pagarés en carácter de mandatario de los tenedores del documento.

Como puede el acreditante intervenir como mandatario del tenedor del título de crédito y poder recibir el importe de los documentos por parte del deudor, si ya transmitió el derecho supuestamente incorporado en el título a un tercero, y aún más como puede él recibir el importe del crédito representado por los pagarés. La respuesta a esta cuestión la retomamos al punto; porque es del contrato principal de donde se deriva la calidad de acreedor del acreditado y de él y solo de él pueden estar legitimadas las partes para ejercer su derecho; en virtud de lo cual la transmisión de los pagarés en vía de endoso a un tercero, conserva intactos los derechos del Banco, pues estos solo se verían disminuidos mediante la cesión del crédito a su favor al tercero,

incluyendo con ello las pruebas de las ministraciones representadas por los pagarés. Además y suponiendo que el Banco promoviese en la vía ejecutiva el vencimiento anticipado del pagaré: a) como podría hacerlo si en primer lugar el documento lo transmitió a un tercero, b) además como se legitimaría en el pagaré y en el juicio si en el título aparece como endosante a favor de otra persona, y c) sobre todo como se deriva su calidad de mandatario del tenedor del título cuando, conforme al artículo 40. fracción IV de la ley se declara aplicable supletoriamente el Código Civil, siendo que este último dispone que para el caso que nos ocupa el mandato debe constar por escrito. La respuesta a estas cuestiones es el complejo contenido del precepto y no otro, por mas que no parezca adecuarse a la doctrina del título de crédito ni aún a la del mandato.

4.- TÍTULOS DE CRÉDITO IMPROPIOS.

De lo anterior que nos lleve a pensar que el pagaré así extendido no sea mas que un título impropio o sea, uno mas de los que refiere el artículo 60. de la ley; porque de entrada no debe circular sino en virtud de la circulación del contrato de crédito, que no lo hace por vía de endoso sino por cesión, como apuntamos anteriormente, además como repetimos en muchas ocasiones anteriores el pagaré solo es un documento probatorio de la recepción del crédito por el acreditado y aún así habria que decir si ni a esa categoría llega el citado documento, porque los títulos impropios han sido definidos como aquellos que no están destinados a circular y solo sirven para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ellos se consigna; así que el pagaré del 325 no contiene una prestación exigible, sino solo un valor probatorio de la prestación exigible que si lo es la contenida y derivada del contrato de apertura de crédito.

Tulio Ascarelli al respecto de los títulos de crédito impropios, establece una serie de postulados sobre estos en oposición a los títulos de crédito y dice:

"a) Si los títulos impropios son documentos que contienen una declaración probatoria, que no incorpora ninguna declaración de voluntad autónoma, el derecho del portador encuentra su reglamentación en el contrato original;

b) No hay preclusión alguna de los derechos o excepciones que puedan derivar, tanto del alcance, cuanto de la validez de ese contrato, así como(en los títulos de legitimación) de la invalidez de la cesión del derecho, cesión que se demuestra por la transmisión del documento(recuérdese que en los comprobantes de legitimación, el portador no de cualquier manera se legitima como cesionario);

c) El deudor puede cumplir la prestación a favor del legitimado.

d) Y en algunos casos, hasta debe hacerlo.

e) Salvo probando que el legitimado no es el titular originario(comprobantes) o que no es el titular originario ni un cesionario de este(títulos de legitimación)

f) El pago que se hace de este modo libera al deudor, salvo cuando paga con dolo o incurriendo en culpa grave

g) El titular originario se podrá oponer al cumplimiento de la prestación a favor del legitimado, demostrando que éste no es titular originario (comprobantes), ni su cesionario (títulos de legitimación)

h) El título impropio es reivindicable como documento, de acuerdo con las reglas del derecho común relativas a las cosas muebles, y no con las propias de los títulos de crédito.

i) El secuestro, embargo, etc, del título impropio no equivalen al secuestro, embargo, etc, del crédito.

j) Refiriéndose a la voluntad de las partes o la ley, cuando menos por presunción, toca a los títulos de crédito excluir que con ese nombre también se incluyan los títulos impropios⁷⁷

Por su parte Joaquín Garrigues explica⁷⁸ La distinción entre documento probatorio y título valor, si se parte del requisito de la posesión es sine qua non para el ejercicio del derecho. Pero dentro de los títulos que incorporan derechos que no pueden ejercerse con independencia del documento, hay una graduación tan extensa que permite dudar acerca de si todos ellos deben incluirse en un mismo concepto de título valor. Algunos autores distinguen entre títulos perfectos e imperfectos (estos últimos son los que no juegan papel alguno en la transmisión del derecho aunque sí en su ejercicio-ejemplo de ellos la póliza de seguro-. Pero no todo documento o signo cuya posesión sea indispensable para ejercer el derecho es un título valor. Estos títulos de legitimación no son títulos valores porque faltan en ellos las características esenciales del título valor (incorporación del derecho, literalidad y aptitud para circular). La obligación del suscriptor no se regula según la declaración unilateral de voluntad manifestada en el título, sino conforme a la relación contractual que se ha estipulado para su comisión⁷⁸

Messineo por su parte expone⁷⁹ Los títulos de que ahora nos ocuparemos encuentran su regulación en fuentes diversas y, por lo general, son contraseñas (documentos) de legitimación, o títulos (de crédito) impropios, esto es títulos de legitimación. Sobre estas dos categorías de documentos-cuyos contornos y cuya regulación habían sido, antes del código vigente, materia de graves incertidumbres, dada la heterogeneidad del respectivo contenido, y los cuales se había intentado definir y clasificar, para reconducir sus varios grupos o principios uniformes-el código tiene una disposición (Art. 2002) compuesta de dos partes distintas; la primera de las cuales regula los documentos de legitimación y la segunda los títulos impropios. De ellos, considerados conjuntamente, puede decirse genéricamente que se les define, ante todo, de manera negativa, en cuanto a que no son títulos de crédito, aún adoptando algunos caracteres de ellos y ejercitando algunas de sus funciones, y haciendo posibles ciertos efectos propios de los títulos de crédito.

Frente al documento (contraseña) de legitimación, del cual se ha hablado hasta aquí, está el título de legitimación, llamado de otra manera títulos de crédito impropio; el cual opera, no en orden a la legitimación (como el anterior) sino en

⁷⁷ Ascarelli. Opus Citatum. pag. 233.

⁷⁸ Garrigues Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Tomo II. 8a. Edición. Editorial Porrúa. México 1987. pag. 68, 70, 72.

orden a la circulación de los derechos de crédito, aún tratándose de documento que no tiene el destino natural y orgánico para circular, como es propio del título de crédito.

Se trata de la circulación de un derecho de crédito que nace de un contrato, y con los efectos de una cesión¹⁷⁹.

Títulos impropios es lo que deben ser considerados estos pagarés del artículo 325 y no pagarés como tales o pagarés "sui generis", porque en esencia no están destinados ex profeso a la circulación, en la realidad estos documentos no se endosan ni salen de manos de acreditante, sino que éste los conserva al igual que no cede el contrato original, además si no están diseñados para circular, su circulación presente inconvenientes porque para ser eficaz debía de comprometer igualmente la cesión del crédito correspondiente; además de ello realmente si no los consideramos como pagarés menos hemos de conceder que puedan ser endosables y son carentes de abstracción en virtud de su unión al contrato y su función como accesorios del mismo y por ello documentos probatorios de la ejecución del contrato fundamental, incapaces de engendrar por sí mismos acción cambiaria alguna para recuperar del deudor el monto del crédito concedido.

Cervantes Ahumada por su parte expone en su obra *Títulos y Operaciones de Crédito* que " La ley Mexicana distingue entre títulos de crédito propiamente dichos y los Boletos, contraseñas, fichas u otros documentos que no estén destinados a circular y solo sirvan para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ellos se consigna. Estos documentos suelen ser designados por los tratadistas como títulos de crédito impropios..... En términos generales, se pueden clasificar los documentos, desde el punto de vista jurídico, en probatorios y constitutivos. Son documentos probatorios aquellos que solo sirven como elementos demostrativos de un acto o de una relación jurídica."¹⁸⁰

En virtud de lo antes expuesto es que no se entiende el porque el legislador mezcló dos figuras distintas como el título y el contrato, pretendiendo que ambas surtieran efectos como tales, cuando eso es difícil; además la insistente y tajante identificación del título con el contrato, me lleva a pensar que la voluntad de legislador fué dar primicia al contrato sobre el pagaré y limitar al segundo en cuanto a sus efectos de título de crédito restringiendo su alcance a lo pactado en el primero. Si el efecto era precisamente la presión al acreditado mediante el ejercicio de acciones cambiarias, entonces quizá hubiese sido mejor el que se suscribiera el pagaré en forma abstracta en términos del 170 y solo limitar su circulación mediante la cláusula de no-negociabilidad, de esta forma el título sería transmisible por cesión y el deudor conservaría las excepciones que pudo oponer al acreditante aún en contra del tercer poseedor, incluyendo entre estas las personales objetivas basadas en la causa de la emisión del documento.

Una vez que tocamos el punto de la cesión de los títulos de crédito, existe una interesante teoría de Ferrara que en este punto me parece oportuno

⁷⁹ Messineo. *Opus Citatum*. pag. 432-434.

⁸⁰ Cervantes Ahumada. *Opus Citatum*. pag 55-57.

relatar; parte la misma de la posibilidad de efectuar cesiones de títulos de crédito cuando la circulación de los mismos por excelencia no es esa sino el endoso a continuación la exposición por parte de Ferrara: "Desde un doble punto de vista merece una revisión la extendida enseñanza de que la negociación de la letra de cambio puede verificarse de dos modos: por endoso o por cesión. Creemos erróneo hablar de cesión de la letra de cambio en el sentido de cesión del título de crédito cambiario, toda vez que la letra es siempre un título de crédito que incorpora en sí el derecho, y no una simple prueba del mismo, por lo que no es posible una transmisión del crédito cambiario desprendida del título. No puede el crédito cambiario escindirse del título, como el molusco de la cocha en que está embutido, por lo que no puede cederse el uno sin el otro. De ahí que siempre se trate de una enajenación de cosa corporal, de un título valor, sujeto a los principios del derecho real, nunca de una cesión."

Para hablar de cesión, en el sentido del Código Civil, precisaría que se tratase de la transmisión de un crédito; mas el crédito cambiario no puede transferirse sin el título, ni puede considerarse el título como accesorio del crédito; de otra manera se daría al documento un mero valor probatorio, siendo así que tiene eficacia constitutiva. Por lo tanto, una cesión de una letra en el sentido del derecho civil, es imposible. Así como no se tiene una cesión cuando se transmita un billete de banco, sino enajenación, así también cuando se enajena un título de crédito. La diferencia tradicional entre el endoso y la cesión remonta a una época en que el documento de la letra de cambio se consideraba como un simple documento probatorio, en el que se hacía contar la existencia de un crédito, por lo que no tenía valor por sí mismo. La letra era, pues, un quirografo. La sustancia era el crédito, lo demás solo el ropaje exterior. Por esos era natural que este crédito pudiera transmitirse a otro por cesión o por endoso: las dos formas eran paralelas y análogas por cuanto entrambas eran cesiones el crédito cambiario; solo que la una era la transmisión de derecho civil, sometida a formas particulares, y la otra una enajenación regulada por las leyes mercantiles con derogaciones y efectos especiales. Más desde que se introdujo en la doctrina el reconocimiento de la letra como título de crédito, que no es elemento accesorio, sino el cuerpo mismo material en que vive y se incorpora indisolublemente el derecho, los títulos de crédito no son ya objeto de cesión, sino de enajenación corporal. Cesión y endoso no se contraponen ya: son cosas absolutamente diversas. La una, enajenación sujeta a normas del derecho de las obligaciones; la otra, enajenación de cosa corporal, sujeta a los principios del derecho real. En suma, la alternativa es ésta: o se renuncia a la idea de la cesión, o a la teoría de los títulos de crédito. Es imposible combinarlas, es imposible, por ende, aplicar a la transmisión del título cambiario todas las reglas de la cesión incongruentes y extrañas. Así, no tiene razón de ser la formalidad de la intimación del deudor cedido, porque el emisor de la letra no puede pagar sino contra la restitución del título, ni necesita informarse de un cambio de la persona del acreedor, cuando por la estructura misma de la obligación cambiaria está ya constituida la posibilidad de que el pago se haga a persona diversa del acreedor originario, el eventual propietario del título. Inaplicables son también las reglas acerca de la responsabilidad del cedente en la cesión del crédito. Viceversa, son artificiales las contraposiciones que se hacen entre el endoso y la cesión, cuando se dice que el uno es un acto unilateral y la otra un contrato, porque en el razonamiento se habla de endoso, como la simple declaración anotada en el título, pero se prescinde y se calla que tal anotación por sí sola

no sirve para transferir la letra, si no va acompañada de su entrega, que si se realiza en forma consensual, es también un contrato...

Hablar de cesión en la letra es un residuo ideológico de las viejas teorías que atribuían a la letra el efecto de un simple documento probatorio, y lógicamente de cesión de la letra sólo pueden hablar los que rechazan la teoría de los títulos de crédito; pero admitir una y otra es ilógico y se resuelve en una íntima, aunque disfrazada contradicción⁸¹

⁸¹ Tena . Opus Citatum, pag. 404, 105.

CAPÍTULO IV.- IMPLICACIONES TEÓRICAS Y PRÁCTICAS DEL PAGARÉ EXPEDIDO CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 325.

1.- NOCIONES PREVIAS.

A manera de introducción a este capítulo destinado al análisis teórico y práctico del objeto de nuestro estudio, debemos aunque sea de forma somera evaluar la problemática crediticia relacionada con el pagaré en estudio.

Es de todos sabido que la grave crisis de Diciembre de 1994 puso al descubierto la fragilidad del sistema bancario y crediticio, evidenciando la falta absoluta de planeación y una verdadera política crediticia basada en las condiciones verdaderas del mercado y de nuestra economía.

El origen de la crisis podemos encontrarlo entre diversos factores como la inexperiencia de los "nuevos banqueros" en la administración y control de las Instituciones, (a más de la ya criticada privatización de los Bancos), una irreal percepción de la economía sostenida artificialmente, una mala política de inversiones que produjo una descapitalización de los bancos por el retiro de miles de millones de dólares de capitales especulativos y acaso más a una irresponsable política crediticia que desencadenó los graves problemas de cartera vencida que agobian y seguirán agobiando a futuras generaciones de este país, así como los fallos que en materia de créditos han pronunciado nuestros diversos tribunales federales así como la SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, contenidos en tesis aisladas y jurisprudencias altamente cuestionables, que en última instancia han legitimado las acciones de los bancos y los cobros de los créditos que en su momento otorgaron, cuyos montos se duplicaron o triplicaron con aval de la interpretación de la ley.

El lector se preguntará el porque de estas aseveraciones y sobre todo la relación de las mismas con el objeto de estudio; precisamente lo antes expuesto repercute en el pagaré en estudio, pues el mismo es utilizado en la mayoría de los créditos que la banca otorgó y sigue otorgando en el país, de manera que ante los acontecimientos recientes de la economía, los bancos echaron mano de la vía más rápida y accesible para la recuperación de los créditos mediante el ejercicio de las acciones presuntamente derivadas del pagaré suscrito en los términos del artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y referido en los contratos de crédito cuyo importe se reclamaba a los deudores de la banca.

La utilización del pagaré como título de crédito fue y es aún cosa constante en el ejercicio de las acciones de los bancos, así como de las empresas de factoraje financiero, arrendamiento, etc, para recuperar en procedimiento cambiario el importe de los créditos concedidos a los deudores, aún cuando, conforme al presente trabajo se estima que dichos documentos no representan otra cosa sino las disposiciones realizadas efectivamente por el acreditado y no así un título de crédito en sí.

Ahora bien, de una manera breve, resumiremos en puntos concretos algunas de las conclusiones a que arribamos en el capítulo anterior.

Primeramente hemos analizado todos y cada uno de los elementos que 741 la ley y la doctrina han conferido a los títulos de crédito, ello para entender su funcionamiento cabalmente, sus alcances y su regulación; de igual forma hemos analizado nuestro pagaré "sui generis", comparándolo con la doctrina de los títulos y en especial con el pagaré del artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Concluimos que este pagaré (Art. 325) posee características especiales que lo diferencian del pagaré llamado "ordinario", entre ellas la **fundamental es la relación que guarda el título con el contrato, además de la rara combinación de ambas figuras (contrato y pagaré)**. Durante capítulos anteriores llegamos a la conclusión de que este pagaré no lo es tal, sino un documento probatorio de la ejecución del contrato principal y por lo tanto incapaz de incorporar derecho alguno, pues el derecho mencionado en él no deriva del propio documento sino del contrato principal.

Por otra parte concluimos, basándonos en la teoría, que una de las características fundamentales de los títulos de crédito es la facultad de circular fácilmente pues es ese su destino principal y por ello aseveramos que este título no puede circular con derechos por medio de endoso del mismo título, sino que ha menester que se ceda el contrato con la parte correspondiente del crédito representado por el pagaré; lo cual hace que el crédito en sí no circule mediante endoso; sino que el derecho de crédito circularía, en todo caso, con la cesión del contrato y la entrega de los títulos probatorios de las ministraciones y ejecución del mismo.

Relatamos que este título, en principio, no debe circular y no lo hace como título de crédito en sí; sino que requiere otros actos diversos para que su circulación sea válida y para que pueda conferir derechos al tenedor sobre las cantidades adeudadas por el acreditado con base en el contrato.

Por lo que respecta a la legitimación, elemento principal de los títulos de crédito, en la especie no deriva del pagaré, sino que la legitimación en la causa deriva entonces del contrato de crédito; recordemos que la legitimación es la aptitud o facultad que posee el tenedor legitimado del documento para ejercitar las acciones que de él se deriven así como la obligación del deudor de pagar al acreedor legitimado y así quedar liberado de la obligación; de esta suerte la legitimación se adquiere mediante la posesión del título de buena fe y conforme a la ley de su circulación. Entonces si las partes se legitiman no en relación con el pagaré sino en relación al contrato, tenemos que el pagaré es incapaz de legitimar como acreedor a un tercero si ese tercero no es también el acreedor conforme al contrato de apertura de crédito que en su oportunidad le ha sido cedido.

Es por ello que se niegan los efectos legitimatorios del pagaré "sui generis" por su incapacidad de producir las consecuencias antes aludidas. Al respecto citamos el criterio de nuestros tribunales federales:

Novena Época.

**Tribunales Colegiados de Circuito.
Semanao Judicial de la Federación.
Tomo 1o. Abril. 1995.
Tesis I.3o.C.2.C.
Pag. 126.**

ARRENDAMIENTO FINANCIERO. LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA SE FUNDA EN EL CONTRATO PRINCIPAL Y NO EN LOS PAGARÉS DERIVADOS O RELACIONADOS CON EL CONTRATO DE.

Conforme al contenido de la exposición de motivos de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, se hace una equiparación de las operaciones de arrendamiento financiero con las operaciones activas de crédito, de tal forma que debe obtenerse como conclusión que las disposiciones legales tienen similar interpretación y alcance. Así tenemos que, en relación con operaciones como la denominada contrato de crédito refaccionario, existe el artículo 325 de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, precepto similar al numeral 26 de la ley en primer término mencionada, que prevén la suscripción como garantía colateral del negocio financiero que les da origen, títulos que difieren de los pagarés ordinarios y que se encuentran vinculados indisolublemente con el negocio causal, sin que con ello se derogue el principio general contenido en el artículo 167 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que el título no deja de tener la incorporación del crédito, ni su literalidad y solo se encuentra relacionado con el negocio causal, de tal forma que una acción cuyo objetivo sea obtener el pago del adeudo, en ambos tipos de operaciones, esto es, la del crédito refaccionario y la del arrendamiento financiero, sólo puede instaurarse con la aportación conjunta del contrato, de la certificación del contador de la institución y con la exhibición del pagaré, que como se ha dicho es una garantía colateral del crédito plasmado en escencia en el contrato principal.

*Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.
Amparo Directo. 823/95. Hotelera Camu S.A de C.V. 16 de Febrero de 1995.
Unanimidad de votos. Ponente José Luis Garcia Vasco. Secretario. Guillermo campos Osorio.*

**Novena Época.
Tribunales Colegiados de Circuito.
Semanao Judicial de la Federación.
Tomo III, Marzo de 1996.
Tesis: I.5o.C.38 C.
Pag. 939.**

FACTORAJE FINANCIERO, PAGARÉS RELACIONADOS CON EL CONTRATO DE. POR SI SOLOS SON INEFICACES PARA FUNDAR LA ACCIÓN EJECUTIVA MERCANTIL.

La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito en su artículo 45-G, prevé la suscripción de pagarés como garantía colateral del negocio financiero que les da origen, los cuales difieren de los pagarés ordinarios y se encuentran vinculados indisolublemente al negocio causal, sin que ello implique la derogación del principio general contenido en el numeral 167 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que el título no deja de tener la incorporación del crédito,

ni su literalidad, y solo se encuentra relacionado con el negocio causal, de tal forma que una acción cuyo objetivo sea obtener el pago del adeudo, solo puede instaurarse con la aportación conjunta del contrato, el certificado del conador de la institución y los pagarés, pues estos únicamente constituyen como se dijo, una garantía colateral al crédito plasmado en el contrato principal que le dió origen, y siendo similar el referido artículo 45-G de la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito al 325 de la ley general de Títulos y Operaciones de Crédito, que regula, entre otros, los contratos refaccionarios, las consideraciones vertidas por la Suprema Corte de justicia de la nación, en las tesis publicadas en el volumen 59 del Semanario judicial de la federación, Séptima Época, Cuarta Parte, pag. 27 y 47, bajo los rubros: "CRÉDITO REFACCIONARIO, LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA SE FUNDA EN EL CONTRATO PRINCIPAL Y NO EN LOS PAGARÉS DERIVADOS O RELACIONADOS CON EL CONTRATO DE APERTURA DE" y "CRÉDITO REFACCIONARIO, PAGARÉS DERIVADOS O RELACIONADOS CON EL CONTRATO DE APERTURA DE", en relación con el dispositivo citado en último término, deben aplicarse también en relación con el contrato de factoraje financiero, al que alude el primero de los mencionados preceptos, por lo que es dable concluir que el título ejecutivo lo constituye tanto el contrato de factoraje financiero, como el certificado del conador de la institución y, en su caso, los pagarés que se hubiesen suscrito, pero de ninguna forma estos últimos pueden, por sí solos, fundar la acción ejecutiva mercantil.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo 34/96. José Luis Rodríguez Grayeb 22 de Febrero de 1996. Mayoría de votos. Ponente: José Rojas Aja. Disidente: José Nabor González Ruiz. Secretario: Arnulfo Moreno Flores.

Por lo que toca a la Abstracción, esa nota que es clásica en el pagaré ordinario así como en la letra de cambio y al respecto hemos citado en capítulos anteriores esta hipótesis que hace causal al propio pagaré por disposición de la propia legislación. Por lo que toca a la incorporación recordemos que esta es una de las notas principales de los títulos de crédito y representa la cópula necesaria en la cual quien posee el título, es el poseedor y titular de los derechos que el título representa, es decir, el derecho es accesorio al documento, de ahí que quien posea el documento es el titular de los derechos en él incorporados; en la especie la función de la incorporación de nuestro pagaré "sui generis" no aflora debido a que la titularidad de los derechos no depende únicamente de la relación del poseedor con el documento sino que ha de necesitar que exista esa relación igualmente no ya con el título sino con el contrato del cual emana y al que esta atado en su eficacia, existencia, y del cual el título es accesorio.

En lo relativo al elemento de la Incorporación, como mencionamos en su momento es esa cópula necesaria existente entre el documento y el derecho en él consignado, es el fenómeno por medio del cual el derecho se entiende compenetrado o trasfundido en el documento, de ahí que con regularidad escuchemos la frase de que el derecho está incorporado al documento, el derecho es accesorio al mismo y por eso quien posee el documento posee, en principio, el derecho contenido en él.

Ahora bien en el caso que nos ocupa, pagaré del artículo 325, en virtud de su relación con el contrato, misma que deriva de la propia ley, dicho pagaré es

accesorio al contrato principal, de manera que el pagaré no incorpora derecho alguno, pues el derecho deriva no del documento sino del contrato, es por ello un derecho constitutivo, pero no dispositivo, porque bien puede sustituirse el contrato y probar la relación contractual por otros medios, incluso con el pagaré así expedido; es por ello que la incorporación en este caso no aparece en este documento, atendiendo a que no es el pagaré fuente del derecho sino medio probatorio de la verdadera fuente que lo es el contrato del cual deriva y del cual recibe su disciplina.

La nota de autonomía, esencial a los títulos de crédito según Vivante y nuestro proyecto de Código de Comercio de 1960, es la facultad de los terceros poseedores del título para adquirir un derecho distinto y diferente del que tenía aquel que se lo transmitió, en este caso el pagaré no opera con autonomía, debido a que como concluimos el crédito se cede, entonces queda ya bajo las reglas de la cesión mas no del endoso y la cesión hace posible la oposición de excepciones que se pudieran hacer valer en contra de los anteriores poseedores del título, además que la autonomía no operaría plenamente hasta en tanto el título circulara y como mencionamos, principalmente, el título no circula ni tampoco el contrato por lo cual la autonomía en este caso no se presenta; y en caso de llegar a circular el título, en virtud de la no-cesión del documento principal (contrato), la transmisión de los derechos y obligaciones de cada uno de los poseedores quedaría a merced de la oposición de excepciones personales y ex causa en virtud de la causalidad del documento.

A) respecto cito una tesis aplicable al comentario anterior:

Octava Época.
Tribunales Colegiados de Circuito.
Semanario Judicial de la Federación.
Tomo VII-Marzo.
Pag. 220.

TITULOS DE CREDITO. AUTONOMÍA DE LOS MISMOS. RESTRICCIÓN AL ALCANCE DE LA JURISPRUDENCIA PUBLICADA BAJO ESTE RUBRO.
El alcance genérico de la jurisprudencia publicada bajo el rubro "Títulos de Crédito. Autonomía de los mismos" se ha modificado, en forma restrictiva, por efecto de ejecutorias posteriores, específicamente en lo que se refiere a los pagarés que reglamente el artículo 325 de la ley de la materia, a los cuales se les distingue del pagaré ordinario y se le sujeta a efectos y consecuencias peculiares, por su vinculación indisoluble al contrato de que provienen, de suerte que éstos carecen de autonomía.

Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito.
Amparo Directo 347/90. Banco Nacional de México, S.N.C. 31 de Enero de 1991.
Unanimidad de votos. Ponente Pablo Antonio Ibarra Fernández. Secretario. Abdón Ruiz Miranda.
Amparo Directo 165/88. Banco Nacional de México S.N.C. 14 de Febrero de 1989.
Unanimidad de votos. Ponente Arturo Carrete Herrera. Secretario. Maria Teresa Covarrubias Ramos.

Novena Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IX, Abril de 1999

Tesis: I.3o.C.168 C

Página: 626

TÍTULO DE CRÉDITO DENOMINADO PAGARÉ COMO GARANTÍA DE UN CRÉDITO QUIROGRAFARIO. SU SUSCRIPCIÓN NO IMPLICA LA EXISTENCIA DE UN CONTRATO CON EL QUE SE VINCULE. *Las instituciones bancarias están facultadas para otorgar préstamos en general, dentro de los que se incluyen los quirografarios, así como para operar con documentos mercantiles por cuenta propia, de acuerdo con el artículo 46, fracciones VI y XI de la Ley de Instituciones de Crédito, en función de la solvencia moral y situación del acreditado, con apego a lo preceptuado en el artículo 65 del propio ordenamiento jurídico. Tales créditos quirografarios se otorgan contra la suscripción de instrumentos de garantía personal, por lo que no es necesario que deban constar en un contrato por escrito y ante notario, siendo suficiente con que se documenten con un título de crédito, como el pagaré, para que la emisión de éste genere todos sus efectos legales. En consecuencia, procede la exigibilidad del crédito en la vía ejecutiva mercantil, mediante el ejercicio de la acción cambiaria directa, atento al principio de autonomía de los títulos de crédito, en términos del cual un título ejecutivo no debe complementarse con otros elementos probatorios, por constituirse en una prueba preestablecida o preconstituida respecto de la existencia del crédito reclamado.*

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 6643/98. Banpais, S.A., Institución de Banca Múltiple. 25 de febrero de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Ramón Montes Gómez.

Por lo que toca a la Circulación, como precisamos en el capítulo anterior, la misma no es el destino fundamental del pagaré del artículo 325, en atención a que la práctica bancaria no acostumbra el transmitir estos documentos, en parte debido a la ligazón de ellos con el contrato casual, así como la eficacia probatoria de los mismos y aún mas a la situación harto anómala de que la circulación del documento implicaría de entrada la cesión de la parte correspondiente del crédito representada por el pagaré; es por ello que la nota de la circulación es ajena a este documento y al ser ésta una de las notas principales sobre las cuales se funda la doctrina de los títulos de crédito, es por ello que concluimos que este pagaré no es un título de crédito pleno sino uno de los llamados títulos de crédito impropios a que nos referimos en el capítulo anterior. Además de que conforme al criterio interesante de Ferrara expuesto igualmente en el capítulo anterior, la cesión limita y reduce a nada la concepción de los títulos de crédito en virtud de la aparición de esta figura correspondiente al derecho civil.

La literalidad, por su parte, en este documento limita el alcance de la obligación en él, supuestamente, incorporada, porque de entrada el propio artículo 325 y 327 obliga a que en el título se estipulen las causas que motivan la expedición y suscripción del pagaré; es por ello que salta a la vista la sustancial diferencia entre este pagaré y el del artículo 170. Ya apuntábamos que Cervantes Ahumada hacía mención a que en los pagarés utilizados por los bancos se abstuvieran de inscribir en él convenciones extrañas a la naturaleza abstracta de los mismos; sin embargo en este caso la restricción deviene de la propia ley al establecer que se debe de mencionar en el documento la causa del mismo, de esta manera la literalidad en este documento si bien se presenta al igual que en los títulos de crédito, en este caso limita enormemente los efectos de este documento.

En relación a la Ejecutividad aquí se presenta una cuestión importante, la ejecutividad en los títulos de crédito deviene históricamente de la confesión de la recepción del dinero y la promesa del pago a futuro, incluso nuestra ley concede ese carácter a los títulos de crédito y lo mismo hace la jurisprudencia de la corte; mas sin embargo en el caso que nos ocupa de antemano determinamos que el pagaré solo es un documento probatorio y de ahí que la ejecutividad del pagaré no derive del pagaré simplemente; sino que nuestros legisladores otorgaron el carácter de documento ejecutivo no al pagaré sino al documento complejo integrado por la certificación contable, el contrato de crédito y los propios pagarés. De lo anterior que debamos de distinguir entre el juicio ejecutivo que se instaura con base en un pagaré "ordinario" ejercitando la acción cambiaria directa y por otra parte el juicio ejecutivo mercantil instaurado con base en el documento complejo antes aludido al que la ley le otorga la ejecutividad.

Al respecto de lo anterior me permito transcribir la siguiente tesis que alude a la ejecutividad del documento complejo multiciado:

Octava Época.
Tribunales Colegiados de Circuito.
Semanario Judicial de la Federación.
Tomo. XIV-Noviembre.
Tesis. XX.381C
Pag. 442.

DOCUMENTOS QUE ADMINICUALADOS ENTRE SÍ TRAEN APAREJADA EJECUCIÓN SI NO SON DESVIRTUADOS POR PRUEBA EN CONTRARIO. SI EN EL CONTRATO DE APERTURA DE LA INSTITUCIÓN Y PAGARÉ DE CRÉDITO INDIVIDUAL SE ADVIERTE QUE COINCIDEN EN EL TIPO DE CRÉDITO Y EN LA CUANTÍA, AÚN CUANDO EN LA CERTIFICACIÓN NO APAREZCA EL NUMERO DEL CONTRATO DE CRÉDITO, ESTOS.

Si en el contrato de apertura de crédito, credi-personal, como del estado de cuenta certificado por el contador de la institución bancaria quejosa, y del pagaré del crédito individual, se advierte que el tipo de crédito es "credi-personal" y se encuentra vinculado con la certificación contable en el rubro a que se refiere el tipo de crédito por el que se expide dicha certificación, así como por su cuantía, es claro que aunque en la certificación de referencia no aparezca el número de crédito que identifique a

ambos documentos, estos adminiculados entre sí, traen aparejada ejecución como se desprende de la lectura de la cláusula décimo octava del contrato en cuestión, y de la certificación contable, y al no ser desvirtuados por prueba en contrario, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito surten efectos como tales.

Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito.

Amparo Directo 235/94. Miguel de J. Solórzano Grajales, con la personalidad de apoderado general para pleitos y cobranzas de la institución de banca múltiple denominada Comermex S.A. 2 de Junio de 1994. Unanimidad de votos. ponente. Francisco A. Velasco Santiago. Secretario. Stalin Rodríguez López.

De esta forma uno a uno los elementos de los títulos de crédito, a la luz del artículo 325 y 327, dejan de tener la aplicación debida a este pagaré, de donde nos lleva a la afirmación ya reiterada anteriormente, de que este o estos documentos no constituyan en sí un título de crédito como tal, sino uno de los documentos denominados títulos de crédito impropios.

2.- DOCUMENTO PRINCIPAL Y GARANTIA COLATERAL.

Hemos hablado anteriormente respecto a esta doble función que pretende acreditarse al título de crédito objeto de nuestro estudio, por una parte se ha determinado que el pagaré del artículo 325 no representa mas que una prueba de la ejecución del contrato y de la verdadera ministración de fondos al acreditado, ministración que en la practica se "supone" se otorga en una sola exhibición, razón por la cual sólo se suscribe un título de crédito.

En ese orden de ideas, el pagaré en comento surge primeramente en los contratos de apertura de crédito refaccionario, de habilitación o de avío, créditos que son especiales en atención a que el destino del crédito es cierto y determinado, es decir, en este tipo de contratos la afectación de las cantidades suministradas al acreditado han de tener un fin específico que en buena parte intenta incentivar la producción mediante la concesión de créditos destinados a la compra de materias primas e insumos para la producción industrial y agraria.

Ahora bien los bancos al "asimilar" la figura de este pagaré a otros tipos de créditos como las cuentas corrientes y el crédito simple, hacen aplicables a los mismos las disposiciones relativas a los contratos de crédito de habilitación, refaccionarios o de avío, de donde se advierte que las normas aplicables de estos lo serán por remisión expresa aplicables a aquellos. Para los detractores de la posición del presente trabajo el pagaré expedido en base al artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito representa un verdadero título de crédito y asimismo representa UNA GARANTÍA DE TIPO PERSONAL que contrae el acreditado a favor del banco basado en la suscripción del pagaré y la firma que lo obliga al pago del mismo.

En ese sentido debemos recordar que las disposiciones de los contratos de apertura de crédito refaccionarios de habilitación o de avío establecen en forma específica y en artículo expreso las garantías que posee el acreditante respecto de los bienes de acreditado, por lo cual establece el artículo 324 de la propia Ley de Títulos y Operaciones de Crédito que:

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

De esta manera el crédito queda garantizado con los propios instrumentos y bienes para los cuales fue destinado y si aceptamos la postura anterior y nos remitimos al contenido del artículo 325 de la misma ley, mismo que establece que la transmisión del título de crédito implica la responsabilidad solidaria de quien la efectúe y el traspaso de la parte correspondiente del principal del crédito representada por el pagaré, **con las garantías y demás derechos accesorios en la proporción que corresponda**, y si a su vez relacionamos este precepto con el artículo 18 de la misma legislación que establece que "la transmisión del título implica el traspaso del **derecho PRINCIPAL** en él consignado y, a falta de estipulación en contrario, la transmisión del derecho a los intereses y dividendos caídos, así como de las garantías y demás derechos accesorios." tenemos que:

Primero.- El pagaré que nos ocupa no es un crédito principal sino una garantía colateral sobre el contrato que sí es principal y original.

Segundo.- De esta forma el pagaré vendría a ser una GARANTÍA COLATERAL, QUE NO UN TÍTULO DE CRÉDITO PRINCIPAL, MISMO QUE A SU VEZ INCORPORARÍA OTRAS GARANTÍAS; ESTO ES UNA GARANTÍA SOBRE OTRAS GARANTÍAS, O MEJOR DICHO EL CONTRATO PRINCIPAL QUEDARÍA GARANTIZADO POR EL PAGARÉ QUE A SU VEZ CONTENDRÍA LAS GARANTÍAS SOBRE LOS BIENES Y DEMAS INSUMOS EXPRESADOS EN EL CONTRATO PRINCIPAL.

De lo anterior se desprende lo inapropiado de conceder a este título la calidad de un pagaré ordinario y título de crédito abstracto y autónomo, pues como se puede ver el pagaré no tiene la calidad de principal y por ello es reflejo de las condiciones y cláusulas que integran el contrato principal del cual emana, de donde se sigue que pensemos que dicho documento no es mas que un prueba de la ejecución del contrato principal, que no una garantía colateral de carácter quirografario.

Amén de lo anteriormente expuesto debemos también de considerar en este punto, apartándonos un poco del tema, la situación del pagaré en relación a contratos celebrados por personas que no tengan el carácter de Instituciones de Crédito, pues en ese caso los acreditantes estarían imposibilitados de integrar, conforme a la legislación bancaria, el título de crédito complejo a que refiere el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.

En esta hipótesis al regularse este tipo de operaciones también por los artículos relativos de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, es obvio que el acreditado también podría suscribir pagarés en los términos del artículo 325 de la legislación antes invocada; de donde se sigue que para el caso de incumplimiento de las obligaciones, principalmente de pago, del acreditado, el acreditante estaría facultado para ejercitar las acciones que le correspondiesen a efecto de recuperar el monto del crédito otorgado y demás accesorios legales.

Así pues el acreditante podría optar por considerar al pagaré como título de crédito abstracto y autónomo y ejercitar con él las acciones para recuperar el crédito, sin embargo estaría en la misma situación que el Banco, es decir dicho pagaré no es un título de crédito y por ende no pueden derivar de él las acciones que tienen su origen indiscutible en el contrato de apertura de crédito en sus diversas modalidades; entonces debería ejercitar las acciones que le correspondiesen en base al propio contrato que podría ser la vía ejecutiva mercantil con fundamento en el artículo 1391 fracción II, si así fuese otorgado el crédito, con la restricción que haría oponible al deudor excepciones, que si se tratara de un título de crédito, no podrían ser opuestas.

También podría, en caso de no ser por sí mismo el contrato un instrumento público, promover su reconocimiento por el deudor a fin de acceder a la vía ejecutiva mercantil; podría también optar por la vía ordinaria basada en el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato por parte del acreditado; o bien, y la más cuestionable, podría integrar el título ejecutivo mediante la exhibición del contrato en unión el pagaré, lo anterior tomado de una de las tesis antes indicadas y que me permito traer de nuevo a colación:

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: IV Segunda Parte-I

Página: 549

TITULOS DE CREDITO. ACCION DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO. LOS PAGARES INTEGRAN LA PRUEBA DE LA ACCION EJECUTIVA. *El título ejecutivo que la Ley Mercantil exige para la procedencia de la acción mercantil ejecutiva de cumplimiento del contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria y prendaria, se constituye con el referido contrato donde se garantiza el cumplimiento del crédito, así como con la certificación del contador de la institución acreditante en términos de la parte final del artículo 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, constituyéndose inclusive el título ejecutivo con los propios pagarés no cubiertos, los que incluso pueden reemplazar a la aludida certificación; porque si bien los títulos de crédito representan las cantidades parciales en el cumplimiento del contrato, convirtiéndose en constancias de la recepción de las ministraciones del crédito, sin embargo concurren integrando la prueba de la acción ejecutiva, esto es, de que se concedió el crédito pactado y de que no se ha pagado por el deudor; de no ser así ningún efecto práctico tendría el artículo*

325 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito que dice: " El acreditado podrá otorgar a la orden del acreditante pagarés que representen las disposiciones que hagan del crédito concedido, siempre que los vencimientos no sean posteriores al del crédito, que se haga constar en tales documentos su procedencia de una manera que queden suficientemente identificados y que revelen las anotaciones de registro del crédito original...". De consiguiente la acción ejecutiva se puede fundar bien en el contrato del crédito y la certificación de contador de la institución acreditante, o en su defecto, con dicho contrato y los pagarés no cubiertos.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 138/89. Arrocería El Dorado S.A. de C.V. y coagraviados. 6 de julio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario José Humberto Robles Erenas.

En este sentido y considerando que pudiese estimarse aplicable esta tesis de Bancos a personas que no tengan la calidad de Instituciones de Crédito, llevaría a considerar la procedencia de la instauración del juicio ejecutivo mercantil por una persona no Banco, fundándose para la procedencia de la vía y la acción en el contrato de apertura de crédito y los pagarés suscritos por el acreditado. En ese sentido podría aplicarse la suscripción de los pagarés en casos de contratos no celebrados con instituciones de crédito y darían al pagare un efecto de sustituto de lo que es la certificación contable para los Bancos.

Resalta este caso en especial, si atendemos al contenido del artículo 325 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, pues el autoriza, en forma indebida, la transmisión por parte del acreditante de los títulos de crédito suscritos con motivo del contrato de apertura de crédito; y en el caso que nos ocupa no tendría aplicación la restricción a los bancos para negociar y transmitir los pagarés y los contratos como lo establece el artículo 93 de la Ley de Instituciones de Crédito; lo anterior por ser particulares-No Instituciones de Crédito- los tenedores de los documentos y legitimados en el contrato principal; lo que nos lleva al caso del tercer poseedor del título que ha circulado y que ha vencido.

En este caso particular debemos retomar lo expuesto en ocasiones anteriores respecto de los Bancos, es decir el tenedor del título endosado a su favor carece de acción si no aporta conjuntamente el contrato del cual debe aparecer como acreedor, no siendo posible jurídicamente demandar únicamente con el pagaré por su relación con el contrato; ahora bien si fuera legitimado este tercero tanto por el pagaré como por el contrato nos encontramos con que podría proceder, para reclamar el crédito, en las formas referidas en líneas anteriores, o bien ceder el contrato nuevamente y con él también el pagaré que de aquel deriva.

3.- PROCEDIMIENTO APLICABLE.

En otro orden de ideas, como mencionamos en su oportunidad y recordando las palabras de Raúl Cervantes Ahumada, el pagaré es uno de los títulos de crédito que mayormente es utilizado por los Bancos en la contratación de créditos directos, no solo la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prevé esa posibilidad (Art. 325,327) sino que de ello son ejemplo también los artículos 66 de la Ley de Instituciones de Crédito y los artículos 26, 43 fracción II, 45-G de la ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

Ante este panorama de utilización de este pagaré en la práctica bancaria, preciso es señalar que algunas de las instituciones de crédito lo utilizan como un verdadero título de crédito, esto es, le conceden todas y cada una de las notas características de los títulos de crédito y aún mas, lo llevan al extremo de ser el documento en el cual basan sus pretensiones de cobro del crédito vencido y no pagado por el acreditado.

Este fenómeno me parece injusto y abusivo por parte de los Bancos, lo anterior porque ya habiendo considerado que este título no es un verdadero título de crédito, entonces el Banco se privilegia mediante su uso al exigir, en procedimiento cambiario, las cantidades que se le adeuden. **La idea parte de la confusión a que la propia ley da pauta y la interpretación judicial aún no precisa, la suscripción del pagaré así entendida representa el consentimiento del acreditado de asumir la obligación contenida en el título de crédito, con independencia práctica de la obligación derivada del propio contrato, en otras palabras, la Institución Bancaria da primicia a la obligación contenida en el título y ve en ese documento la forma más eficaz de recuperar el crédito otorgado.**

A juicio personal el anterior planteamiento constituye un error de interpretación así como un abuso de la confusión a que la ley y la jurisprudencia han llevado. Porque el aceptar que el pagaré así expedido es un verdadero título de crédito, nos llevaría a desterrar las condiciones y restricciones planteadas en los artículos que regulan su funcionamiento (Art. 325 y 327). La ley ha querido que este documento no goce de completa independencia de su causa y aún más somete su disciplina, interpretación y alcance a lo pactado en otro documento diverso como lo es el contrato de crédito. Ahora bien si la propia legislación alude a que este documento solo es representativo de las cantidades efectivamente otorgadas al acreditado, reduce su unción a un documento probatorio a favor del Banco de la ejecución del contrato y de a ministración de los fondos del acreditado. Lo anterior limita enormemente el papel de este documento como título de crédito, y lo remite a los antecedentes de los títulos como documentos probatorios de la celebración del contrato del cual se originan y es su causa fundamental.

Aún a pesar de las anteriores observaciones, alguna parte de la banca opta por intentar cobrar los adeudos del acreditado con la institución mediante la saturación de juicios que tienen por base al propio pagaré; con ello se limita la posición de excepciones personales y por desconocimiento de nuestros tribunales aún aquellas a que nos hemos referido como personales objetivas, basadas en la circunstancia de emisión del título, contenidas en el artículo 80. fracción XI de la Ley.

Los juicios así instaurados tácitamente convalidan las restricciones a que este pagaré es sometido por la propia ley, entre ellas la relativa a la autonomía o mejor dicho, hablando correctamente, a la abstracción del título y la ausencia de la causa para efectos jurídicos, así como la de dotar al título de eficacia circulatoria y seguridad para los terceros poseedores del mismo.

El resultado de estos juicios no es otro que la aceptación sin cuestionamiento alguno de que este documento es un título de crédito pleno y que genera acciones cambiarias basadas en la propia naturaleza y con la eventual condena sobre el demandado de cubrir dicho documento al acreedor legitimado en el mismo.

Sin embargo un análisis más profundo de este documento llevaría a nuestro Órgano Jurisdiccional a exigir la tramitación del juicio, que pretende instaurar el Banco para recuperar el crédito otorgado al demandado, mediante las reglas y con la aportación conjunta del propio contrato, la certificación contable emitida por el contador facultado por el Banco así como los pagarés, probatorios de la ejecución del contrato mismo. La cuestión es diversa pues nos hallaríamos ante un procedimiento si bien ejecutivo, que no tendría por base el título de crédito sino un documento ejecutivo complejo al que la ley ha dado ese carácter.

De no ser así al intentar el Banco recuperar las cantidades constitutivas del crédito, llevaría al Juez considerar dos opciones viables en este caso: por una parte podría llegar a la sentencia y negar en ella eficacia cambiaria el pagaré debido a su relación con el contrato y como consecuencia dejar a salvo los derechos del Banco para que en la forma adecuada intentase la acción ejecutiva basada en el título complejo integrado por el contrato, la certificación y los pagarés, pues es necesaria la aportación del mismo contrato al proceso para determinar el alcance de las obligaciones de las partes y la fijación de las condiciones de cumplimiento del crédito que no se estipulan íntegramente en el pagaré; la otra solución sería la de prevenir al banco actor para que en el término legal se exhibieran los documentos restantes so pena de desechar la demanda

Estas podrían ser las resoluciones a tomar considerando lo expuesto hasta ahora, pues como mencionamos el pagaré por sí mismo no representa nada más que la prueba de la ejecución del contrato de crédito.

Aun más debe señalarse en este momento que la utilización del pagare como títulos de crédito facilitaría la gestión de cobro del banco en vía judicial, pues le permitiría abstenerse de aportar la certificación contable necesaria para integrar el título ejecutivo complejo, máxime que debe cumplir con ciertos requisitos como lo son el desglose de los cargos y abonos así como demás operaciones relacionadas con el crédito, los cuales deben ser notificados al acreedor para que este en posibilidad de conocer el monto de su adeudo, debido a que el cálculo del mismo es una operación compleja de la cual el acreditado no tiene conocimiento técnico para determinar su adeudo.

Además de ello encontramos la también abusiva práctica de la estipulación en el contrato y pagares, de tasas de intereses moratorios alternativas, que

dependen del comportamiento de diversos indicadores comerciales para establecer las mas alta de las tasas de interés aplicable. Además de la violación manifiesta de los bancos e instituciones auxiliares de crédito al abstenerse de realizar los estudios de viabilidad económica de los créditos que otorgaron, tal como lo dispone el artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito:

Art. 65.- Para el otorgamiento de sus financiamientos, las instituciones de crédito deberán estimar la viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos, los plazos de recuperación de estos, las relaciones que guarden entre si los diversos estados financieros o la situación económica de los acreditados, y la calificación administrativa y moral de estos últimos, sin perjuicio de considerar las garantías, que en su caso, fueren necesarias. Los montos, plazos, regímenes de amortización, y en su caso, periodos de gracia de los financiamientos, deberán tener una relación adecuada con la naturaleza de los proyectos de inversión y con la situación presente y futura de los acreditados.

La Comisión Nacional Bancaria vigilara que las instituciones de crédito observen debidamente lo dispuesto en el presente artículo.

4.- APLICACIÓN PRÁCTICA.

Este es el momento de referimos a casos prácticos, tangibles y comprobables de lo hasta aquí expuesto y a manera de ejemplificar lo anterior, me permito citar algunas experiencias acontecidas con estos documentos:

a) Como resultado de esta confusión y tratamiento de títulos de crédito a aquellos documentos que no lo son, las instituciones de crédito han instaurado litigios en los cuales se involucraban contratos de apertura de crédito con garantías prendarias e hipotecarias, en casos especiales Banco Nacional de Comercio Interior S.N.C., ahora en liquidación, Banco Unión S.A, Banca Serfin, etc. instituciones que al igual que otras celebran contratos de apertura de crédito bajo el molde de los contratos refaccionarios, es decir, mediante la suscripción por parte del acreditado de pagarés conforme al artículo 325 y así lo estipula en una de las cláusulas del contrato de apertura de crédito de Banco Nacional de Comercio Interior S.N.C., que a continuación se transcribe:

“ El acreditado **suscribirá** en los términos del segundo párrafo del artículo trescientos veinticinco de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, **pagaré a favor de B.N.C.I. por las disposiciones que haga del crédito concedido**; quedando entendido que los pagarés referidos no tendrán en ningún caso fecha de vencimiento posterior a la duración de este contrato. Las partes pactan expresamente que la disposición efectuada de conformidad con lo establecido en el inciso b) de la cláusula primera de este instrumento, **podrá ser documentada con pagaré o únicamente con asiento contable**. De acuerdo con el artículo doscientos noventa y nueve de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. “ el acreditado” **faculta expresamente a B.N.C.I. a descontar, endosar, ceder y en**

cualquier forma negociar el crédito y los pagarés que la documentan, aún antes de su vencimiento.....”

En este caso en particular hemos de resaltar algunas cuestiones, primeramente la aplicación del Art. 325 a contratos que no son refaccionarios, de habilitación o de avío, ni de arrendamiento financiero, factoraje o crédito concedidos por uniones de crédito; por otra parte el propio contrato señala que la disposición de las cantidades objeto del crédito **podrán documentarse con pagaré o con asiento contable.**

Es decir, el pagaré solo documenta la existencia del contrato y la ministración del importe del mismo a favor del acreditado.

b) Otro ejemplo que traemos a colación en este momento y que en su momento represento el principal interés en el planteamiento del problema práctico y jurídico que engendra el pagaré del artículo 325 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, lo fue un procedimiento ejecutivo mercantil instaurado por una arrendadora financiera, cuyo fundamento lo era un litigio en el que se trataba la rescisión de un contrato de arrendamiento financiero. La arrendadora instauró un juicio ejecutivo mercantil, en contra del arrendatario, basado en el ejercicio de la acción cambiaria directa derivada del pagaré suscrito en los términos del artículo 26 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, **sin la exhibición del contrato de arrendamiento financiero;** ante esta circunstancia el Órgano Jurisdiccional dió entrada a la demanda en la vía y forma propuesta, posteriormente la arrendadora exhibió el contrato causal del pagaré solicitando, con fundamento en el artículo 33 del ordenamiento antes citado, que el Juez pusiera en posesión de los bienes objeto del contrato a la arrendadora; a lo cual el Juez acordó:

“ A sus autos el escrito de cuenta del apoderado de la parte actora y visto lo solicitado con fundamento en los artículos 1391, 1392 y demás relativos y aplicables del Código de Comercio, así como los artículos 151, 152 y demás de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito sin lugar a acordar de conformidad lo solicitado, en primer término porque la acción que se ejecuta en el presente juicio es la cambiaria directa que deviene de un título de crédito de los denominados pagarés y de que a mayor abundamiento la vía ejecutiva mercantil que se ejercita en este juicio no es la idónea para intentar el que se le ponga en posesión de los bienes materia del contrato de arrendamiento financiero, no siendo este el documento base de la acción, lo anterior para todos los efectos legales a que haya lugar. Notifíquese.....”

No obstante la decisión anterior tiene sus bemoles; primero que nada si bien es cierto que el juicio instaurado por la arrendadora tuvo su fundamento en un pagaré derivado precisamente del contrato de arrendamiento financiero, aun así el Juez Natural acepta que dicho documento reúne los elementos que la ley, la doctrina y la jurisprudencia han considerado esenciales en un pagaré, máxime sin atender el contenido del artículo 26 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito que establece de manera expresa que el pagaré es derivado del contrato y el propio documento debe contener la identificación con el contrato de donde procede.

De lo anterior se advierte la practica judicial de conceder efectos de un titulo de crédito a un documento que no lo es tal por disposición de la ley.

No obstante lo anterior, la arrendadora apeló dicha resolución ante el Tribunal Ad Quem, siendo que este ultimo se pronuncio en los siguientes términos dentro del considerando segundo de su ejecutoria:

“ Es pertinente precisar, que la circunstancia de que la arrendadora haya exhibido el pagaré con motivo de la celebración del contrato de arrendamiento financiero, contrariamente a lo considerado por el A Quo no motiva la inaplicabilidad al caso de lo dispuesto por el artículo 33 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, puesto que en términos de lo dispuesto en la tesis de la extinta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación publicada en la página veintisiete de la Cuarta Parte del Volumen 59 de la Séptima época del Semanario Judicial de la Federación, cuyo rubro lo es “CRÉDITO REFACCIONARIO, LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA SE FUNDA EN EL CONTRATO PRINCIPAL Y NO EN LOS PAGARÉS DERIVADOS O, RELACIONADOS CON EL CONTRATO DE APERTURA DE “..... se advierte que al ser el pagaré fundatorio de la acción, documento originado por un contrato de arrendamiento financiero con garantía hipotecaria, no constituye sino una garantía colateral a la arrendataria e hipotecaria, ya que en el caso, es evidente que la garantía personal que representa el pagaré debe seguir la suerte de las otras garantías; por lo que igualmente se afirma que no es el pagaré el que legitima en la causa a las partes en el juicio; de lo que se concluye que al ser el contrato de arrendamiento el que legitima en la causa a las partes, debe estarse a lo dispuesto por el artículo 33 de la ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, **en razón de que aún cuando las prestaciones reclamadas por la actora se deriven directamente de los pagarés exhibidos por la recurrente, se advierte claramente que éstos son consecuencia de un contrato de arrendamiento celebrado entre las partes**, por lo que debe ordenar a la parte demandada haga entrega a su contraria de los bienes otorgados en arrendamiento, máxime que en escrito inicial de demanda, la arrendadora precisó que el pagaré de mérito fué suscrito en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 26 de la ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, puesto que atendiendo a tal dispositivo, no se puede desvincular el pagaré citado del contrato de arrendamiento financiero, ni dividir la continencia de la causa, como lo estimó el A Quo al señalar que la vía ejecutiva mercantil no es la idónea para solicitar la entrega del bien arrendado, ya que la ley de la materia expresamente contempla la vía ejecutiva mercantil, entre otras para demandar el cumplimiento de lo pactado en un contrato de arrendamiento financiero, o las consecuencias del incumplimiento en que incurrió cualquiera de las partes”.

En este caso en especial y extrapolándolo con otros muchos que se hayan en nuestros tribunales existen a mi juicio dos errores sustanciales:

El primero del Juez natural que debió en todo caso prevenir a la actora para que conjuntamente aportara el documento complejo a que se refiere el artículo 48 de la multicitada ley e intentara la vía ejecutiva mercantil pero no con base

en el pagaré sino con base en el documento complejo antes indicado; en todo caso la decisión no sería tan mala si al finalizar el juicio el A Quo en su sentencia dejara a salvo las acciones del banco para intentar la acción mediante la aportación conjunta de los documentos a que se refiere el artículo antes indicado.

Por otra parte la Sala incurre en el error de conceder por una parte efectos de títulos de crédito al pagaré, pues en su resolución **menciona " que si el contrato de arrendamiento es el que legitima a las partes, debe estarse a lo dispuesto por el artículo 33 de la ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, en razón que aún cuando las prestaciones reclamadas por la actora deriven directamente de los pagarés exhibidos por la recurrente son consecuencia de un contrato de arrendamiento celebrado entre las partes"** es decir, que reconoce por una parte que el pagaré por sí solo es capaz de otorgar a la arrendadora la facultad de hacerlo exigible mediante la acción cambiaria directa, pese a que la misma Sala funda su resolución en una tesis que si algo hace es reiterar la ligazón entre ambos documentos al grado de concluir que el pagaré guarda una situación jurídica de dependencia respecto al contrato principal y su emisión no es independiente del acto causal, pues es emitido para documentar las disposiciones del crédito en favor del acreditado. Pese a ello concede la solicitud de entrega del bien arrendado en favor de la arrendadora aún cuando exhibió con posterioridad el contrato de arrendamiento, siendo que la acción ejecutiva mercantil idónea para ello, **se integra desde un principio con el contrato de arrendamiento, la certificación contable y los propios pagarés, y no solo con alguno de ellos**; por lo cual su error es mas grave pues suple la deficiencia de la no-integración debida del **título ejecutivo fundatorio de la acción**, ya durante la tramitación del juicio y en completa oposición con lo dispuesto por el ordenamiento aplicable y en perjuicio del propio acreditado y el proceso.

El caso que se relata solo nos ilustra en la forma en que nuestros tribunales de alguna forma suplen la omisión de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares al subsanar la no aportación del documento complejo integrado por el contrato, certificación del contador autorizado y pagares que documentan la ejecución parcial del contrato; sosteniendo erróneamente la tesis de que el título de crédito es suficiente para acreditar las prestaciones reclamadas además de ser un verdadero pagare, autónomo, abstracto, con poder de legitimación y cuyo contenido literal no limita sus efectos como título de crédito.

Debemos resaltar que este exceso a favor de los bancos deriva en una ilegal tramitación de juicios cuyo documento base es el propio pagare, sin atender la interpretación de las disposiciones de las cuales emana nuestro documento en análisis.

c) Otro ejemplo de esa falta de claridad respecto a los efectos del pagaré lo es el caso de que incluso otras instituciones de crédito como lo es el propio Banco nacional de Comercio Interior S.N.C. ha instaurado juicios que tienen por base el pagaré suscrito en términos del artículo 325 y los Jueces, pese a lo antes dicho y señalado por interpretaciones de nuestros tribunales, consideran a este documento como un verdadero título de crédito de los denominados pagarés y han condenado a los acreditados al pago del crédito vía pagarés sin mención al contrato ni a la exhibición del mismo.

Así las cosas es de hacer notar que los anteriores son solo algunos de los ejemplos de las situaciones en que incurren los bancos con el fin de recuperar mediante el procedimiento cambiario las cantidades entregadas a los acreditados, dejando a un lado las restricciones que el ordenamiento impone a estos pagarés además de dejar de analizar si el documento es efectivamente un título de crédito o solo un medio de prueba de la existencia y ejecución del contrato de crédito celebrado por la Institución de Crédito.

Por otra parte y relacionado con la ejecución práctica de este pagaré y las acciones de él derivadas, tenemos la cuestión siguiente:

La institución Bancaria es la facultada para la celebración de los contratos de crédito, así como las arrendadoras y otras instituciones auxiliares en sus respectivos casos. Ahora bien es el caso de que a las instituciones bancarias les esta concedida la conformación de títulos ejecutivos complejos integrados por los contratos, la certificación y los pagarés.

Así las cosas se presentan dos hipótesis, la primera en la cual el pagaré no ha circulado, sino que la institución lo conserva y en su momento lo hace efectivo aportándolo con la certificación y el contrato, con base en la legislación bancaria que así la faculta. (Art. 68 Ley de Instituciones de Crédito).

Y por otra parte, cuando dicho pagaré ha entrado a la circulación, por así disponerlo la ley, misma que autoriza a la institución para endosar o transmitir el título de crédito (en términos de lo dispuesto por el artículo 299 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El primer caso en cuestión no revela mayor problema, porque al ser el propio banco el que ejercita la acción derivada del contrato que él mismo celebró, por ello aporta o debe aportar en conjunto el documento ejecutivo complejo al que se refiere la ley.

Si por el contrario nos situamos en el segundo supuesto, de que el documento circuló como título de crédito, en este caso el tenedor del mismo está sujeto a las siguientes consecuencias:

1.- Primeramente, debemos acotar lo siguiente; la propia Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone en los artículos que regulan este pagaré "sui generis", que puede ser endosado y en general entrar en circulación mediante su medio idóneo que lo es el endoso, recordemos también que los contratos de crédito pueden ser celebrados por particulares, sin embargo por el momento nos referiremos al contrato celebrado por un Banco.

Al Banco o a los Organizaciones Auxiliares de Crédito les esta facultado, por disposición de la ley, que los contratos que celebren y que estén acompañados por la certificación contable realizada por el contador autorizado para ello, serán títulos ejecutivos para requerir el cumplimiento de lo pactado en el

contrato. En ese orden de ideas y al tener solo un Banco u Organización Auxiliar esta facultad de que sus contratos sean considerados títulos ejecutivos; entonces nos lleva a la conclusión de que para efecto de no perder esta calidad de documento ejecutivo los bancos podrían ceder sus créditos solo a otra institución de crédito, porque si lo hicieran a un particular éste último no gozaría de la facultad de integrar el título ejecutivo al no estar regulada su actuación por la Ley de Instituciones de Crédito o por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito. En ese supuesto el Banco, al cual le hubiera sido endosado el documento, no podría hacerlo efectivo por si solo, primeramente porque no puede fundar la acción en el pagaré únicamente, y además porque para efecto de legitimarse como acreedor debe aparecer como tal en el contrato del cual deriva el pagaré, mismo que le debe ser cedido por la institución acreedora original; se reitera que el contrato o el crédito debe ser cedido mas no endosado, de donde se sigue que aún con la circulación del solo pagaré éste es incapaz de generar acción alguna a favor del tenedor si no es mediante la aportación conjunta de los demás documentos y con la calidad de acreedor del acreditado en virtud de la cesión del crédito a su favor, así al poseer el pagaré características especiales, entonces el Juez debe de requerir no solo la exhibición del pagaré sino la del contrato del cual emana, debido a la causalidad del documentos; pues recordemos que el acreedor se legitima no del pagaré sino del contrato causal.

De lo anterior se sigue que el tercero no adquiere derecho alguno derivado del título en virtud de que este es accesorio al contrato y de éste no resulta acreedor el tercero.

Quizá sea por ello que el legislador consideró que la institución bancaria fuese mandatario del tercero y una vez recobrado el crédito pagará al tenedor el importe del pagaré.

Sin embargo bajo que circunstancia pagaría si el pagaré solo es un documento probatorio del contrato y no un título de crédito.

2. Por otra parte si el Banco cediera la parte correspondiente del crédito al tenedor acompañándola de los pagarés probatorios, entonces nos hallamos frente a un problema distinto.: Por una parte el acreedor estaría legitimado en base al contrato, lo cual sería correcto, y aportaría la demás documentación exigida por la ley para reclamar su derecho del acreditado moroso o incumplido y si consideramos que no es posible la cesión de derecho a favor de un particular, entonces el Banco acreedor estaría obrando correctamente, pues recordemos que para conservar esta facultad de integración del título ejecutivo solo podría cederse el crédito a otro banco u organismo auxiliar.

Ahora bien, pongámonos en el caso de un aval, persona física, que cumple con las obligaciones de su avalado y paga por esta las cantidades adeudadas al Banco actor, esta persona podrá repetir en contra del avalado por el monto de la obligación que asumió. Para ello el banco le proporciona la documentación necesaria como el contrato, los pagarés, la certificación y el recibo de pago y liberación del crédito. Si el aval es el que paga y entendemos que como persona física no puede integrar el documento ejecutivo a su favor para requerir el pago del crédito al deudor

principal ¿como puede hacer efectiva su acción en contra del avalado moroso? Si el Banco endosara el documento a un particular, entonces éste demandaría mediante el pagaré endosado a su favor por el Banco; pero si hemos dicho que el pagaré es incapaz de fundar la acción por sí solo, entonces tendría que requerirse la exhibición del contrato del cual se desprendiera que es el acreedor, pero si el Banco no cede el crédito ya pagado, precisamente por haberse extinguido, entonces del contrato no se desprendería que fuese acreedor y si el contrato es el que legitima al tenedor, luego entonces no podría tampoco estar legitimado para cobrar al deudor primario.

Cabe preguntarnos ¿cual fué el efecto de que el pagaré existiera si no se puede ejercitar separadamente del contrato y se precisa la calidad de acreedor en ambos documentos para hacerlo efectivo? el tercero, persona física, solo puede acceder al ejercicio de la acción mediante la eventual cesión(que no ocurre) y la repetición en contra del avalado de la suma que pago para liberarlo de la obligación, ¿y si la deuda fuese mancomunada según el contrato? solo pagaría su parte proporcional y no tendría derecho de reclamar mas de ello en virtud de la mancomunidad del adeudo.

Estas y otras cuestiones nos llevan a determinar lo inapropiado de los efectos de este pagaré y nos lleva a preguntarnos:

Porque no el deudor suscribe el pagaré con el Banco e inscribe en él la cláusula No Negociable? ello le permitiría al Banco tener la via ejecutiva en contra del deudor, toda vez que el título no podría circular válidamente y por otra parte el deudor estaría en posibilidad de oponerse al cobro del Banco con excepciones causales y a eventuales poseedores basado en la no-negociabilidad del documento.

Por otra parte y aún haciéndolo así el Banco en virtud de su Legislación Especial puede integrar un documento ejecutivo y gozar de las ventajas de ese procedimiento.

El caso de los particulares, a quienes se reconoce ampliamente su capacidad de celebrar contratos de crédito, es distinto, porque ellos no pueden en su caso integrar el documento ejecutivo a que se refiere la Ley de Instituciones de Crédito, precisamente por no estar su proceder regulado por dicho ordenamiento, de ello se desprende que no pueden obrar de la misma manera de un banco ni otorgar certificación contable alguna, aunque la ley no les prohíbe que los acreditados puedan suscribir pagarés a su favor. De esta forma los particulares que celebraran contratos de apertura de crédito, para hacer efectivo el cobro del mismo, tendrían que demandar la rescisión del contrato de crédito mediante el juicio ordinario mercantil o bien promover el reconocimiento del contrato para darle el carácter de ejecutivo al documento y poder así obtener el trámite mediante la via ejecutiva y gozar de la emisión del auto de exequendo por parte del Juez; de esta forma sería esta via concedida a los particulares que hubiesen celebrado contratos de crédito, porque no podemos hacer extensivos a ellos las disposiciones específicas concedidas a las instituciones de crédito para gozar de un título ejecutivo conformado por el contrato, la certificación y los pagarés.

La anterior cuestión nos lleva a pensar lo siguiente, si por una parte el tercer poseedor legitimado por cesión del total o una parte del crédito principal, no puede integrar el título complejo por no ser una Institución de Crédito, entonces la forma de hacer efectivos sus derechos contra el suscriptor y demás obligados sería la aportación del contrato y de los pagarés, pero acaso la ley concede a esa unión la calidad de título ejecutivo? y si no lo hace así la única alternativa sería la rescisión del contrato en la vía ordinaria o bien la aceptación de que pudiera ejercitar acción basada en el pagaré exhibiendo asimismo el contrato como documentos fundatorios y así aspirar a la vía ejecutiva mercantil.

Pese a ello si el acreedor solo exhibe el pagaré sin embargo éste sería insuficiente para pretender el pago en vía cambiaria.

Si el tenedor ejercita la acción, el Juez habrá de analizar el documento fundatorio y de él se desprenderá la dependencia del contrato principal que lo origina, necesario para el ejercicio de la acción. Así pues si el tercero no puede ejercitar la acción sino en virtud de la aportación igualmente del contrato, y en este supuesto requeriría aparecer como acreedor también en el propio contrato.

Por otra parte el tercero no podría ejercitar acción alguna con el documento complejo en virtud de no tener la personalidad de institución de crédito y por ello al no estar su conducta regida bajo las disposiciones de la ley bancaria, por lo tanto no podría integrar el documento ejecutivo.

Pero si estos últimos circulan fuera ya de las manos de instituciones de crédito, entonces resulta que el tercero adquirente y legitimado en el título de crédito mediante el endoso, no podría integrar esta documentación al hacerle falta en todo caso el carácter de institución de crédito, así como la posibilidad de la expedición de certificación contable alguna, ahora bien si entendemos que al tercer poseedor del título le está cerrada la posibilidad de la integración del título ejecutivo, entonces le restaría la posibilidad de cobro del importe del pagaré mediante el ejercicio de la acción cambiaria directa, con la restricción que debido a la indisoluble relación entre el contrato y el pagaré y legitimarse en ambos documentos como acreedor del aviario, habilitado o refaccionado, tendría que aportar a juicio el contrato cedido por el banco a su favor, aún así no podría acceder a esta vía por no ser el pagaré un título de crédito pleno y por otra parte no podría ejercitar acciones restringidas a instituciones de crédito o auxiliares de él; así las cosas que el tercer tenedor esta en una posición anómala como lo mencionamos en su oportunidad, la solución a este problema la podemos encontrar en la propia Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y en la mejor y mas justa interpretación de este caso por nuestra jurisprudencia, pues como existe una interpretación aislada en que se considera que el efecto práctico de la suscripción de los pagarés sería el de sustituir a la certificación contable aunque además de ello debemos de señalar que tan no es apto para circular el título que en caso de hacerlo es anómalo su cobro en virtud de su relación con el contrato y no se puede hacer por medio de la integración del documento complejo en virtud de que la acción solo es reservada para la institución de crédito.

El ejemplo anterior hace patente la no-circulación práctica de este documento y su circunscripción a ser títulos de crédito impropio, la solución quizá es la

postura de considerar estos documentos como títulos de crédito a efecto de proteger a los adquirentes de los mismos, quizá la figura del mandatario sea la solución aun que si inserción es dudosa, de ahí que reitero. se hace patente la no-circulación del título de crédito y su no-eficacia como título de crédito como tal, pese a la figura del mandatario

Pero considerar como una solución la idea antes planteada, nos llevaría a dotar de un doble efecto a estos documentos, según la calidad personal del acreedor, es decir, si el acreedor es una Institución de Crédito, el título ejecutivo se integra por el contrato, la certificación contable y los pagarés como probatorios de la ejecución del contrato; pero si el acreedor no es una institución de Crédito sino un particular al quien se le han cedido los derechos o endosado los pagarés; entonces la facultad de cobro de lo adeudado la haría efectiva mediante los pagarés únicamente; de ahí que al mismo documento lo consideremos, dependiendo de la personalidad del acreedor, como un documento probatorio o como un título de crédito. Este es el principal problema derivado de la circulación de este documento que en principio no debe circular por no ser ese su destino principal ni su fin inmediato.

Al respecto de lo anterior Luis Muñoz en su libro Derecho Bancario Mexicano, exponiendo lo relativo a los contratos de habilitación, avío o refaccionarios, cita una tesis que me permito transcribir a continuación:

HABILITACIÓN Y AVÍO, PAGARÉS DERIVADOS DEL CONTRATO DE.

El artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito permite que el acreditado suscriba pagarés a la orden del acreditante, por las sumas de que vaya disponiendo del crédito concedido. siempre que los vencimientos no sean posteriores a los del crédito, y que se haga constar en tales pagarés en su procedencia, que revelen las anotaciones del registro del crédito original, claramente porque esos títulos están ligados al crédito principal y de éste participan proporcionalmente, en las garantías y demás derechos accesorios en rigor, más que una garantía complementaria, constituyen un medio para el acreditante, de disponibilidad inmediata, de sus importes, en el mercado de capitales. Si en el contrato se estipula que el acreditado suscribirá pagarés a favor del Banco acreedor, por las cantidades que reciba para las exigencias del negocio habilitado, con vencimiento dichos pagarés dentro del plazo de duración del crédito de avío, ello no puede entenderse con la consecuencia de que el Banco acreditante pueda exigirle su restitución antes de la expiración del término para el uso del crédito, que por otro lado no puede extinguirse, sino por la expiración del término convenido o por haber dispuesto el acreditante de la totalidad de su importe, según se desprende de las normas que se contienen en los artículos 300 y 301 fracciones I y II, correspondientes a la sección primera del Capítulo Cuarto, Título Segundo, aplicables conforme al citado artículo 325 de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Una interpretación contraria significaría desconocer el respeto debido a la buena fe y al fiel cumplimiento de lo expresamente pactado, en consecuencia con la naturaleza del contrato de habilitación o avío, que por los fines que persigue atento al destino que debe darse al crédito obtenido, siempre requiere un plazo largo.

Sexta Época. Cuarta Parte. Vol. LXVII. pag.89, A.D. 3259/61.- Enrique Morales de Chantal. Unanimidad de Cuatro Votos.

En la tesis anterior el tribunal estima que los pagarés, más que una garantía complementaria, constituyen un medio, para el acreditante, de disponibilidad inmediata de sus importes en el mercado de capitales. Además el propio Muñoz en otra de sus obras al hablar acerca de la regulación del pagaré expone que "Los pagarés se utilizan cuando el deudor de una institución de crédito, de un banco por apertura de crédito, libra pagarés al banco por igual suma para que la institución crediticia tenga un título ejecutivo que le permita recuperar fácilmente los importes acreditados. El pagaré de favor facilita las operaciones de crédito al favorecido y puede compararse a la cambial de favor."

Nuevamente Muñoz reitera el hecho de considerar al pagaré no como garantía sino como un verdadero título de crédito cuyo efecto práctico es el de facilitar al acreditante el cobro del crédito mediante el procedimiento cambiario basado en el propio pagaré.

A manera de colofón de la idea anterior, me permito transcribir ahora una tesis de jurisprudencia en la cual aún se considera como títulos de crédito a tales pagarés, de manera que la misma me sirva para demostrar la inconsistente interpretación de los propios tribunales que consideran a este documento como un título de crédito eficaz como promesa de pago a favor del acreditante o como garantía personal del propio contrato.

Novena Época.

**Tribunales Colegiados de Circuito.
Semanario Judicial de la Federación.
Tomo VII Febrero de 1998.
Tesis. I.3o.C. 145C.
Pag. 507.**

JUICIO EJECUTIVO CIVIL. CUANDO SE PROMUEVE CON BASE EN UN CONTRATO DE CRÉDITO Y EN LA CERTIFICACIÓN DEL CONTADOR, RESULTA IMPRESINDIBLE QUE TAMBIÉN SE EXHIBAN LOS PAGARÉS CON LOS QUE SE PRETENDE EL COBRO DE LAS CANTIDADES CON ELLOS GARANTIZADAS.

Cuando en un juicio ejecutivo civil se promueve con base en un contrato de apertura de crédito simple con garantía hipotecaria y en la certificación del estado de cuenta del demandado, emitida por el contador facultado de la institución bancaria actora, se estima que resulta imprescindible que la accionante exhiba también conjuntamente con su escrito inicial los pagarés suscritos, porque la circunstancia de que en el juicio natural el título ejecutivo esté constituido por el contrato y el certificado de estado del contador, al haberse emitido pagarés aptos para circular, estos deben exhibirse con la demanda con que se pretende el cobro de las cantidades con ellos garantizados, pues el hecho de que tales pagarés hayan sido emitidos para disposición del crédito otorgado, no significa que no impliquen una garantía, ya que en atención a su naturaleza, estos títulos traen aparejada ejecución, y ante la posibilidad de que circulen, deben exhibirse con la demanda, aunque no lo establezca así la ley en forma expresa; de donde se concluye que resulta inaplicable el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, ya que este será aplicable únicamente cuando se ejercite una acción de naturaleza

eminentemente ejecutiva mercantil, no así en la vía ejecutiva civil, como en el caso, toda vez que son distintas las disposiciones y procedimientos que regulan los actos entre particulares y los de comercio (mercantiles), puesto que el trámite de los segundos es regulado, en esencia por el código de comercio, así como por la ley o leyes que regulen la materia de que se trate, mientras que las acciones derivadas entre particulares se encuentran reguladas básicamente por el código civil y el código de procedimientos civiles.

Tercer Tribunal Colegiado en materia Civil del primer Circuito.

Amparo Directo 10363/97. Inmobiliaria Prego S.A. y Gregorio Porchini Cano. 8 de Enero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente. José Becerra Santiago. Secretario Heriberto Pérez Reyes.

Ahora bien, como hemos manifestado a lo largo de este trabajo, el pagare bancario no deja de ser un documento probatorio de la ejecución del contrato de apertura de crédito o de cualquier otro de que se trate, en ese orden de ideas necesita del contrato que le da vida y limita a las obligaciones en el contenidas; pese a ello la practica bancaria concede valor cambiario al documento y los tribunales aceptan su denominación y efectos como títulos de crédito, basados en esa opinión la jurisprudencia ha emitido diversas ejecutorias en el sentido de introducir en la ley una excepción diversa que se hace consistir en la denominada falsedad ideológica o subjetiva del título.

Por esa denominación se entiende la excepción contenida en la fracción VI del artículo 8°. De la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que, en la especie resulta aplicable, dicha excepción se hace consistir en que puede oponerse el deudor a la ejecución alegando alteración del texto del documento en el sentido de no haber recibido el importe descrito en el pagare, asentándose por ello en el documento un acto falso e inexistente. Digo que es aplicable en la especie porque en los contratos bancarios el importe del documento nunca es entregado efectivamente al acreditado, sino que es destinado por el propio banco acreditante al objeto o fin del contrato de crédito sin que se entregue efectivamente el importe al acreditado, es decir el pagare detalla que el acreditado ha dispuesto para sí del crédito cuando en verdad la transacción es manejada por el propio banco sin intervención del acreditado.

En ese sentido el acreditado que logra demostrar la procedencia de esta excepción puede impedir el cobro del documento por la vía cambiaria obligando al banco acreedor a tramitar diverso juicio para reclamar el crédito, lo anterior se acredita con las siguientes tesis de jurisprudencia:

Octava Época.

Instancia : Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: XII- Diciembre.

Página: 980.

TITULOS DE CREDITO. EXCEPCION DE FALSEDAD IDEOLÓGICA O SUBJETIVA EN LOS.

Si la cuentahabiente demandada no autorizo a la institución de crédito actora para que el documento fundatorio de la acción se abonara a su cuenta de cheques ni dio su consentimiento para que de dicha cuenta fuera descontado el importe total de ese documento, en la especie no se acredita que el banco hubiera entregado a los quejosos el importe del pagare que motivo el juicio ejecutivo mercantil de origen. De manera que, conforme a lo antes relacionado, quedó justificada la excepción de falsedad ideológica o subjetiva, por dinero no entregado, en virtud de que si la demandada jamás recibió el importe del título de crédito base de la acción, es inconcuso que no se encontraba jurídicamente obligada a efectuar el pago de una cantidad que nunca se le entregó.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo Directo 64/93. Rafael Gutiérrez Rico y otra. 22 de Septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente Virgilio Adolfo Solorio Campos. Secretaria: Araceli Delgado Holguín.

Séptima Época.

Instancia: Tercera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Volumen: 163-168 Cuarta Parte.

Página 117.

TITULOS DE CREDITO, FALSEDAD IDEOLÓGICA O SUBJETIVA EN LOS.

Existe falsedad ideológica o subjetiva cuando las partes hacen constar en un pagare algo que en realidad no sucedió, como es el caso en que los deudores no recibieron del acreedor cantidad alguna de dinero. Esta excepción esta implícitamente comprendida en el artículo 8º. Fracción VI de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al prescribir que contra las acciones derivadas de un título de crédito pueden oponerse las siguientes excepciones y defensas: la de alteración del texto del documento o de los demás actos que en el consten. Un medio adecuado para comprobar esta última es la confesión judicial si concurren en ella las circunstancias y requisitos que establecen los artículos 1287 y 1289 del Código de Comercio, aplicables cuando se trata de un procedimiento ejecutivo mercantil, en el que al rendirse la prueba de confesión del actor este reconoce expresamente, bajo protesta de decir verdad, que nunca entregó cantidad alguna a los demandados.

Amparo Directo 7490/81. Filiberto Ruvalcaba Zuleta y coagraviados. 7 de Octubre de 1982. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Raúl Lozano Ramírez.

Los anteriores criterios federales resaltan lo difícil de la disciplina cambiaria sujeta a condiciones que la banca no sigue y aplica a su provecho, si el deudor no recibió cantidad de dinero alguna por motivo del documento su obligación cambiaria de pagar el pagare puede ser evadida al acreditar nunca haber recibido dinero alguno, porque el mismo no le fue entregado sino que fue negociado por el propio banco en la operación destinada en el contrato de apertura de crédito del que

se trate, precisamente porque la operación bancaria de la apertura de crédito prevalece sobre la consignada en el pagare suscrito, porque este último deriva de aquel.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- El crédito (del latín credere = confianza) en la historia del comercio ha sido una de las creaciones más importantes, sus orígenes se remontan a la antigüedad y hay indicios de su utilización en civilizaciones como la Babilonia y la Egipcia; podemos mencionar que una operación de crédito es una transmisión actual de la propiedad de dinero o de títulos, por el acreedor, para que la contrapartida se realice tiempo después por el deudor; contando entre sus elementos esenciales con los siguientes: la existencia de un plazo, la confianza en la capacidad del contratante y la transmisión actual de dominio a cambio de una contraprestación diferida.

SEGUNDA.- El antecedente más cercano de los títulos de crédito lo tenemos en la edad media en el surgimiento de las corporaciones y su derecho estatutario, sin embargo estos documentos aún se consideran como probatorios de la celebración de contratos de cambio. Con la introducción del Endoso se desprenden de su lastre contractual para conformarse como documentos independientes y ejecutivos, esto último en virtud de la confesión de la recepción de dinero efectuada por el cambista ante testigos o ante notario.

TERCERA.- La aparición de la letra de cambio, como el ejemplo clásico de los títulos de crédito, inicia la evolución de estos documentos y la adaptación de los mismos a las necesidades de los propios comerciantes, así como su reconocimiento para ser objetos que propician la movilización rápida y segura de la riqueza comercial.

CUARTA.- Al derecho estatutario se le deben las primeras regulaciones de estos documentos mediante estatutos y ordenanzas, mismas que posteriormente se tomaron como base en la primeras codificaciones mercantiles del viejo mundo.

QUINTA.- Una vez que la regulación jurídica de algunos estados Europeos recogen la figura de los títulos de crédito, se inicia el papel de la doctrina para determinar el origen y alcance de la obligación contenida en el documento. Es indudable que se debe a muchos tratadistas las primeras conclusiones acerca de estos documentos, pero no puede negar la influencia que provocó la publicación del libro de Einert y las discusiones y debates originados por su aparición, sobre todo en relación al fundamento de la obligación contenida en el título de crédito.

SEXTA.- Así mismo debemos a Cesar Vivante la integración, en su volumen tercero de la obra Tratado de Derecho Comercial, la primera sistematización y análisis completo de estos documentos denominados títulos de crédito, tan es así que es reconocido por el resto de los mercantilistas no solo italianos sino de todo el orbe.

SEPTIMA.- Con Vivante y su estudio se delinear las características principales de estos documentos como las notas de la incorporación, la autonomía, la legitimación, la ejecutividad, literalidad, circulación y abstracción; así como la definición, aceptada casi íntegra por nuestra ley, de los títulos de crédito.

OCTAVA.- En nuestro país la más antigua e importante regulación mercantil que contempla algunos títulos de crédito, proviene de España, mediante las Ordenanzas de la muy leal y muy noble ciudad de Bilbao, mismas que regulaban a la letra de cambio y al pagaré y demás disposiciones en materia comercial o mercantil. Estas ordenanzas que se siguieron aplicando durante nuestra vida independiente e incluso hasta después de expedido nuestro primer código de comercio llamado el Código de Lares de 1854.

NOVENA.- La influencia francesa en nuestro país lleva a la expedición de los códigos de 1884 así como de 1889, que en buena medida recogen disposiciones de los códigos españoles y franceses, cuando en ese tiempo en Europa comienza la etapa de discusión de los mercantilistas acerca de los títulos de crédito y la publicación de las obras de Vivante, Einert, etc.

DECIMA.- En el año de 1932 se retira de la regulación del código de comercio las disposiciones relativas a los títulos de crédito y se publica nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

DECIMA PRIMERA.- El pagaré, como adecuación mercantil de la letra de cambio, irrumpe en la regulación mercantil como título de crédito debido principalmente para evitar la prohibición canónica del cobro de intereses en la letra de cambio

DECIMA SEGUNDA.- El Cambiale propia o paghero contiene sus disposiciones especiales en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y su utilidad práctica aunado a su sencillez por contener una obligación directa asumida por el deudor, ha propiciado que este documento sustituya paulatinamente a la letra de cambio, principalmente por su utilización en la celebración de créditos por parte de la banca.

DECIMA TERCERA.- El legislador en 1935 incorporó al pagaré a los contratos de habilitación, refaccionarios o de avió, ello en su artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, dotándolo de una serie de características especiales al adicionar un segundo párrafo al artículo 325 de la ley de 1932 y crear un documento especial que recibe influencia de dos figuras jurídicas distintas, una el contrato de crédito y la otra el título de crédito; características que lo diferencian del pagaré ordinario que la propia ley contempla en su artículo 170.

DECIMO CUARTA.- La propia legislación limita el papel y el alcance de este documento como título de crédito al vincularlo claramente con el contrato de crédito, de manera que el pagaré así expedido viene a ser una constancia de la recepción de las cantidades pactadas en el crédito a favor del acreditado y de igual forma representa la ejecución práctica del contrato en cuestión y por ello un documento probatorio de dicha relación contractual.

DECIMA QUINTA.- Pese a señalarlo la ley en esta forma, la transmisión de este documento no transfiere consigo derecho alguno al tercer poseedor, porque el derecho emana no del título sino del contrato y por ello el nuevo acreedor ha de resultar ser acreedor en virtud del contrato y no del pagaré.

DECIMA SEXTA.- El pagaré así expedido carece prácticamente y por su propio fin de la cualidad de la libre circulación, que es de las notas más importantes de los títulos de crédito, y al no participar de esa nota convierte a este documento en uno de los llamados *títulos de crédito impropios*.

DECIMA SÉPTIMA.- La no-aptitud de circulación de este documento como título de crédito se debe a que por si solo no tiene función legitimadora alguna ya que la legitimación del acreedor proviene no del supuesto endoso del pagaré sino de la calidad de acreedor derivada del contrato de apertura de crédito.

DECIMA OCTAVA.- Aunado a lo expuesto en la conclusión anterior, debemos de tomar en cuenta que la transmisión del crédito no se efectúa mediante el endoso del supuesto pagaré sino que en todo caso la transmisión del crédito a un tercero debe hacerse mediante la entrega de los supuestos pagarés así como por la cesión del contrato a favor del nuevo acreedor.

DECIMA NOVENA.- Por *títulos impropios* se entiende aquellos documentos que guardan gran similitud con los títulos de crédito pero no cuentan con todas las características o elementos ya antes señalados y por ello son los documentos a que se refiere nuestro artículo 60. de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

VIGESIMA.- El pagaré del artículo 325 es un título de crédito impropio, probatorio de la existencia de la relación entre las partes representativo de las cantidades efectivamente entregadas al acreditado y probatorio igualmente de la ejecución del contrato celebrado entre las partes.

VIGESIMA PRIMERA.- Al no ser este documento un título de crédito, no es posible que el Banco actor pretenda el cobro de las cantidades adeudadas mediante el ejercicio de la acción cambiaria directa fundamentada en el solo pagaré referido.

VIGÉSIMA SEGUNDA.-El considerar a este documento como un verdadero título de crédito es atribuirle características que no le corresponden y que no lo acreditan como título de crédito.

VIGÉSIMA TERCERA .- La vía idónea para el cobro de los créditos otorgados por Bancos u Organismos Auxiliares de Crédito lo es la concedida a bancos e instituciones auxiliares conformada mediante la integración de un documento complejo integrado por el propio contrato, por la certificación contable del contador facultado por el Banco y por los propios pagarés como documentos probatorios de la ejecución del contrato.

VIGESIMA CUARTA.- Por ello este documento no ha de ser considerado un título de crédito y debe de desaparecer su inserción en el capítulo de las operaciones bancarias y aún de las de crédito celebradas entre particulares, regresando al pagaré a su verdadera naturaleza de documento abstracto en su creación; ello con el objeto de corregir anomalías con estos tipos de documentos.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- *Acosta Romero, Miguel.*
Legislación Bancaria.
2a: Edición.
Editorial Porrúa, México 1989.
- 2.- *Arcangeli, Ageo.*
Teoría de los Títulos de Crédito.
Traducción de Felipe de J. Tena.
Revista General de Derecho y Jurisprudencia.
Volumen I Serie B.
México 1933.
- 3.- *Ascarelli, Tulio.*
Teoría General de los Títulos de Crédito.
Traducción de René de Cacheaux Sanabria.
Editorial Jus.
México 1947.
- 4.- *Astudillo Ursua, Pedro.*
Los Títulos de Crédito. Parte General.
3a. Edición.
Editorial Porrúa, México 1992.
- 5.- *Barrera Graf, Jorge.*
Los títulos de crédito y los títulos valores en el derecho mexicano.
Academia Mexicana de Derecho Bursátil.
Estudios de Derecho Bursátil.
México 1983.
- 6.- *Barrera Graf, Jorge.*
Instituciones de Derecho Mercantil. Generalidades.

- 2a. Edición.
Editorial Porrúa, México 1991.
- 7.- Borja Soriano, Manuel.
Teoría General de las Obligaciones.
12a. Edición.
Editorial Porrúa.
México 1991.
- 8.- Cervantes Ahumada, Raúl.
Títulos y Operaciones de Crédito.
Editorial Porrúa.
México 1954.
- 9.- Dávalos Mejía, Carlos Felipe.
Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras.
2a. Edición.
Editorial Harla, México 1992.
- 10.- Floris Margadant, Guillermo.
El Derecho Privado Romano.
5a. Edición.
Editorial Esfinge.
México 1974.
- 11.- Gómez Gordo, José.
Títulos de Crédito.
2a. Edición.
Editorial Porrúa, México 1991.
- 12.- Gualtieri, Giuseppe e Ignacio Winizky.
Títulos Circulatorios.
Victor P. de Zavala Editor.
Buenos Aires 1972.
- 13.- Jacobi, Ernesto.
Derecho Cambiario.
Traducción de W. Roces.
Editorial Lagos Ltda.
Madrid 1930.
- 14.- Legislación Bancaria.
42a. Edición.
Editorial Porrúa. México 1994.
- 15.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
41a. Edición.

Editorial Porrúa, México 1997.

- 16.- Messineo, Francisco.
I Titoli di Credito.
Casa Editrice Dott.
2a. Edición. Vol. Primo.
Padova Italia 1934.
- 17.- Muñoz, Luis.
Derecho Mercantil.
Volumen III.
Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1974.
- 18.- Muñoz, Luis.
Letra de Cambio y Pagaré.
Cárdenas Editor y Distribuidor.
México 1974.
- 19.- Pallares, Eduardo.
Títulos de Crédito en General.
Ediciones Botas.
México 1952.
- 20.- Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.
Derecho Bancario.
7a. Edición.
Editorial Porrúa, México 1993.
- 21.- Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.
Derecho Mercantil. Tomo I.
19a. Edición.
Editorial Porrúa, México 1988.
- 22.- Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.
Documentación Mercantil.
Editorial Jus.
México 1946.
- 23.- Rojina Villegas, Rafael.
Derecho Civil Mexicano.
Tomo De las obligaciones.
Editorial Porrúa.
México 1991.
- 24.- Tena, Felipe de J.
Derecho Mercantil Mexicano.
8a. Edición.
Editorial Porrúa, México 1977.

- 25.- Vivante, Cesar.
Tratado de Derecho Comercial.
Traducción de Miguel de Cabeza y Anido.
Vol. III.
Editorial Reus.
Madrid 1936.
- 26.- Williams, Jorge N.
La Causa en los Títulos de Crédito.
2a. Edición.
Abeledo-Dernot, Argentina 1975.