



321707

CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

**ANALISIS DE LA TEORIA ABSTRACTA EN
LOS TITULOS DE CREDITO**

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ANTONIO MAURICIO TERRAZAS TAPIA

MEXICO, D. F.

FEBRERO DE 2001



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.

INDICE

Introducción i

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL COMERCIO Y DE LA LEGISLACION MERCANTIL

I. Tiempos Antiguos	5
II. Roma	6
III. Edad Media	7
IV. La Época Moderna	8
V. El Gallardete del Mar	9
VI. Ordenanza de 1673	10
VII. Ordenanza de 1681	11
VIII. Epoca Contemporánea	12
IX. México	13

CAPITULO II

LOS TITULOS DE CRÉDITO

I. Definición	18
II. El derecho literal	21
III. El derecho personal	26
IV. El concepto de autonomía	28
V. Documento	31
VI. El derecho de carácter patrimonial	33
VII. Clasificación de los Títulos de Crédito	34

CAPÍTULO III
LA LETRA DE CAMBIO, EL PAGARE Y EL CHEQUE

I. La letra de cambio	38
I.1 Definición	38
I.2 Requisitos	40
I.3 El pago	47
I.4 Modalidades a principio de literalidad	60
II. El Pagaré	78
II.1 Definición	78
II.2 Requisitos	79
II.3 Presentación del pagaré	82
II.4 Obligación del suscriptor	83
III. El cheque	86
III.1 Definición	86
III.2 El contrato de depósito base del cheque	91
III.3 Requisitos formales	93
III.4 Documento a la vista	94
III.5 Forma de circulación	96
III.6 Presentación del cheque	97
III.7 Caducidad y prescripción	102
III.8 Formas especiales del cheque	104

CAPITULO IV	
CONCEPTO DE LA UNICIDAD EN LAS OBLIGACIONES CIVILES Y	
MERCANTILES	
I. El concepto de la Obligación Civil	111
II. Principios fundamentales en la Obligación abstracta mercantil	115
III. Cumplimiento de una obligación independiente de la causa subyacente o relación causal	117
IV. La excepción	119
V. Categorías de las Excepciones Admisibles y Oponibles a los Títulos de Crédito	127
VI. La Teoria abstracta de la Obligación Mercantil	152
Conclusiones	158
Bibliografía	161

INTRODUCCIÓN

La presente investigación contiene un tema de actualidad, ya que, el aumento del cobro de títulos de crédito no ejecutivos; por parte de los bancos a particulares se hicieron de una manera desmedida y a veces sin razón alguna, dándole trámite el poder judicial a cualquier título de crédito; no importándoles si se asistía o se derivada dichos títulos de crédito de cualquier documento o contrato alguno, siendo está, la causa que le daba origen al título de crédito; dejando que la figura de la autonomía de los títulos de crédito en un plano al que se le tenía o se le sigue teniendo como algo único y que va aparejado con los documentos.

Desde un punto de vista académico, considero que el estudio del derecho positivo es lo único que se necesita para la correcta práctica de la ciencia jurídica; sin embargo, considero que también es necesario saber los formalismos, los usos, costumbres, pero sobre todo los conocimientos que da la práctica.

Es por ese motivo que en este trabajo me he interesado en hacer una investigación teórico-práctica, tratando de que este último, sean explicados de la forma mas apegada a la realidad, estableciendo criterios, aclarando situaciones de duda e incertidumbre.

I

Así, en el primer capítulo de mi estudio, hago referencia a los antecedentes históricos del comercio como de la legislación mercantil; mencionando los que a mi criterio son los más importantes y representativos para los fines que persigue mi investigación. En un primer punto hago referencia a los tiempos antiguos, sigo

con Roma analizando las ordenanzas de 1673 y 1681 y concluyendo con la época contemporánea y México.

Los títulos de crédito, tienen características que les son inherentes. Asimismo, la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito nos da una definición de lo que son los títulos de crédito; por lo que esta figura jurídica del título de crédito ha sido estudiada ampliamente en el capítulo segundo.

El tercer apartado está dedicado al análisis de los más importantes títulos de crédito como son la letra de cambio, el pagaré y el cheque; que en cada uno de los casos se dan definiciones, así como algunos requisitos y características de cada uno de estos.

Por último, analizamos la teoría abstracta de la obligación mercantil, el concepto de la obligación mercantil, así como algunos otros aspectos relacionados con esta figura; por lo que hemos denominado al cuarto capítulo "Concepto de la unicidad en las obligaciones civiles y mercantiles".

Todo lo anterior, apoyado por una vasta bibliografía en materia mercantil, principalmente seleccionamos aquella que tiene que ver directamente con los títulos de crédito.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL COMERCIO Y DE LA LEGISLACION MERCANTIL

I. TIEMPOS ANTIGUOS

El comercio es una actividad esencial y exclusivamente humana. "El hombre comparte con otros seres de la escala animal la mayoría de sus quehaceres. En la sociedad primitiva el cambio era directo y se agotaba en el trueque".¹ El Comercio Exterior aparece en el Siglo VII antes de la era cristiana. Principia por medio de la Marina Fenicia. Los Egipcios lo desarrollan poco; y no es sino hasta la época de los Ptolomeos --necesidad de Alejandría-- que el comercio de Egipto llega a tener cierta prosperidad.

La industria de Tiro, fue la primera en ser considerada la más próspera de todas de la antigüedad, sus tejedores, tintoreros y joyeros gozaban de gran fama; sus arquitectos edificaron el templo Salomón. "La historia del comercio en el mundo antiguo termina 146 años antes de la era cristiana gracias a Alejandro".²

¹ CERVANTES AHUMADA Raúl, *Derecho Mercantil*, México, Herrero, 1975, p.1.

² RAMOS, Eusebio y Ana Rosa Tapia, *Teoría de la abstracción y de la obligación mercantil*. Origen de las libranzas, la letra de cambio, el pagaré y el cheque, México, Sista, 1991, p.3.

II. ROMA

De los romanos, poco puede decir en cuanto al comercio marítimo y terrestre, puesto que los consideraban una actividad de esclavos. "Las disposiciones de Justiniano sólo contienen menciones a un reducido número de disposiciones relativas al Derecho Mercantil tales como":³

- a) La acción institutoria referida al comercio terrestre, se concedían al jefe de la familia en su contra en razón de las obligaciones de un esclavo bajo su potestad.
- b) La acción tributaria, la acción que correspondía al acreedor que se quejaba de no haber recibido lo que le correspondía en la distribución hecha por el jefe de familia de los bienes cuya propiedad correspondía al hijo o al esclavo.
- c) La Ley Rhodia de jactu, se ocupaba del sacrificio de las mercancías para salvar al avio prorrateaba las pérdidas entre los interesados.

"Las primeras disposiciones del derecho comercial romano eran internacionales, pertenecían al *jus gentium*, porque el ejercicio del comercio no se consideraba actividad exclusiva de los ciudadanos sino que era permitido a los extranjeros que venían a Roma o estaban domiciliados en ella".⁴

³ MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Derecho Mercantil*, México, Porrúa, 1974, p.4.

⁴ CASO Angel, *Derecho Mercantil*, México, Escuela Bancaria y Comercial, 1939, p.7.

III. EDAD MEDIA

La era de Legislación Mercantil comienza verdaderamente en la edad media. Con las invasiones de los pueblos barbaros cae el Imperio Romano de Occidente y pierde vigencia el *corpus juris* romano. "Cada pueblo, cada comunidad, van elaborando sus costumbres propias, y los primeros que elaboran las suyas, fueron los mercaderes marítimos, quienes crearon sus propios tribunales, que se llamaron *consulados*, porque los jueces se llamaban *cónsules*, como los antiguos magistrados romanos".⁵

"De los dos períodos en que se divide ésta época, el segundo es el más importante por las siguientes razones:

- a) El comercio ya no es individual sino de estados, con mira a monopolizar la navegación y con ella el tráfico extranjero.
- b) Durante los Siglos IX y X, las Repúblicas Italianas primero y después la Alemana observan la industria mercantil.
- c) A la edad media se debe el perfeccionamiento de las relaciones mercantiles.
- d) Los depósitos, la Comisión y el tránsito facilitan las transacciones, se fundó el crédito, funcionan los Bancos de Génova y Venecia desde los siglos XI y XII.
- e) El Derecho Mercantil se formula, se reglamenta el tráfico y se inventa la Letra de Cambio".⁶

⁵ CERVANTES AHUMADA Raúl, op. Cit., p.6

⁶ MANFILLA MOJINA Roberto L., op. Cit. P.7.

IV. LA EPOCA MODERNA

En los grandes descubrimientos geográficos, España adquiere singular preponderancia en el comercio y, consecuentemente, en la legislación y en la doctrina mercantilista. La creación de los grandes estados nacionales al comenzar la Edad Moderna va aparejada, como es obvio, a la decadencia de los gremios de mercaderes, que habían llegado a asumir, en toda su plenitud, facultades propias del poder público.

Esta se divide en tres periodos a partir del descubrimiento de América:

- I. Orgía de la conquista;
- II. El sistema Colonial, y;
- III. El régimen Colonial.

Por lo que respecta a la Legislación Mercantil: a) Se perfeccionan los procedimientos mercantiles; b) Se formula el Derecho Internacional en Código; c) Se organizan las Bolsas y la Institución del Seguro, se establecen los Bancos de Depósito en Amsterdam y Hamburgo; d) Se forman las Legislaciones Mercantiles y Marítimas y Reglamentos sobre salvamentos y Naufragios, patentes de corso y Neutralidades de Pabellones.

V. EL GALLARDETE DE LA MAR

Aunque todavía a fines del siglo XVI se publica en Ruán una compilación privada, el *Guidon de la Mer (Gallardete del Mar)*, de especial importancia para el seguro marítimo, pronto la actividad creadora de normas jurídicas es reasumida en su integridad por el Estado, al preocuparse por dictar leyes adecuadas al comercio.⁷ La manifestación más importante de la actividad legislativa en materia mercantil, antes de la Revolución Francesa, la constituyen las Ordenanzas llamadas de Colbert, sobre el comercio terrestre y el marítimo.

Su autor trata de explicar lo relativo a los contratos marítimos y el comercio naval.

“Las disposiciones del *Guidón de la Mer* fueron elevadas a rango de Leyes en la Ordenanza de Luis XIV sobre la Marina. Se origina en Roma por un negociante romano”.⁸

⁷ MANTILLA MOLINA Roberto L., op. Cit. P.7.

⁸ Idem.

VI. ORDENANZA DE 1673

La primera de estas Ordenanzas atenúa el carácter predominantemente subjetivo que hasta entonces había tenido el derecho mercantil, al someter a la competencia de los tribunales de comercio los conflictos relativos a letras de cambio, fuesen quienes fueren las personas que en tal conflicto figuraran. Designada con el nombre de Código Mercantil, inspirada por Colbert, redactada por un antiguo comerciante llamado Savary, se ocupa del comercio terrestre, consta de 12 títulos.

Se ocupa del Comercio terrestre y Reglamenta la forma y efecto de la Letra de Cambio, trata de las sociedades de los agentes de cambio y de los corredores.

Define la competencia de la jurisdicción consular, trata poco sobre las quiebras y bancarrotas.

VII. ORDENANZA DE 1681

Se refiere al Derecho Marítimo y todo aquello que se asemeja, se divide en 5 libros; y trata sobre:

1. De los Almirantazgos.
2. De los Agentes de Mar y de los Navíos.
3. De los contratos marítimos.
4. De la Policía de los Puertos y de la Pesca Marítima.

Se considera Obra Maestra Legislativa del Reinado de Luis XVI, autores desconocidos.

VIII. EPOCA CONTEMPORANEA

En nuestros días el comercio y la industria han llegado a ser los reguladores de los Estados y los árbitros de los Gobiernos. La única aspiración de las naciones modernas es el reposo, con el reposo el bienestar y como fuente de bienestar la industria y el comercio.

"Con el tiempo llegan a ser insuficientes las ordenanzas de 1673 y 1681, por el aumento de la riqueza mueble, la prosperidad de la fortuna pública y privada, la actividad de las transacciones y el desarrollo del comercio, y determinaron revisar las ordenanzas y las Leyes Mercantiles sobre la Revolución Francesa de 1789".⁹

"Por la Ley de 15 de Septiembre de 1807, después de la Revolución se publican las disposiciones del Código de Comercio Francés y entran en vigor el día uno de Enero de 1808, y deroga todas las antiguas leyes y reglamentos en materia mercantil".¹⁰

⁹ MUÑOZ Luis, *Derecho Mercantil*, México, Herrero, 1952, p.15.

¹⁰ MANTILLA MOLINA Roberto L., op. Cit. P.9.

IX. EN MEXICO

De nuestros Códigos de Comercio podemos decir del estudio de Barrera Graf que el 16 de mayo de 1854, se promulgó el primer Código de Comercio con el nombre de Don Teodosio Lares, Ministro de Justicia de Santa Anna, al decir de Jesús Zamora Dierce. "Muy influido por el Código Español de 1829, el de 1854 tuvo una vida accidentada; por Decreto del 22 de Noviembre de 1855 dejó de aplicarse y volvieron a estar en vigor las ordenanzas de Bilbao. En 1883, en tiempos del Imperio de Maximiliano, se restableció su vigencia que continuó hasta el 15 de abril de 1884, fecha en que principio a regir nuestro segundo Código de Comercio, aplicable en toda la República, gracias a la reforma (1853) de la fracción X del artículo 72 de la Constitución Política de 1857, que otorgó al congreso de la Unión facultad de Legislar en materia Comercial".¹¹

En materia procesal, el Código de Comercio de 1884, En su libro VI trata, en apariencia de los juicios mercantiles, aún cuando en realidad el único que regula con detenimiento es el de quiebra (artículos 1507-1619), en tanto que los seis artículos iniciales se agrupan en dos títulos, el primero de los cuales contiene una remisión genérica a los Códigos Procesales Civiles respectivos, con seis fracciones de adaptación, mientras que el segundo da entrada en cuatro artículos al procedimiento convencional. Es decir que en 1884, a más de no existir ya tribunales mercantiles se regían por el procedimiento civil, con la salvedad de

¹¹ Idem.

algunas normas de excepción. Por Decreto de 4 de Junio de 1887, el Congreso de la Unión autorizó al Presidente Porfirio Díaz para reformar total o parcialmente el Código de 1884. Una comisión compuesta por los Licenciados Joaquín Casasus, José de Jesús Cuevas y José María Gamboa, elaboró el texto promulgado el 15 de septiembre de 1890, en vigor desde lo. de enero de 1890. En su Libro Quinto, que dedica a los juicios mercantiles. "Este Código se apartó radicalmente del de 1884, e intentó establecer una regulación completa del proceso mercantil, copiando el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de la Baja California, de 5 de mayo de 1884".¹²

En México, y en virtud de la desaparición de los Tribunales de Comercio en el año de 1889, los Jueces Civiles son competentes para conocer de los litigios Civiles y de los Mercantiles. No obstante, la delimitación entre ambas materias continúa revistiendo importancia porque su naturaleza dependerá que sea procedente la vía mercantil o la civil, y ambas conservan marcadas diferencias en cuanto a términos, recursos admisibles, etcétera.

El Derecho Civil, inicialmente subjetivo, determinaba su contenido atendiendo al carácter de la persona que ejecutaba el acto. Su evolución histórica ha llevado a la adopción de un criterio objetivo; el contenido del Derecho Mercantil se determina por la actividad misma, con independencia de la persona que realiza. Nuestro Código de Comercio pretende seguir un criterio exclusivamente objetivo y

¹² Idem.

afirma que sus disposiciones son aplicables sólo a los actos comerciales (artículo 10 del Código de Comercio y que son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que se deriven de los actos comerciales Artículo 1049 del Código de Comercio.

De lo anterior deduzco que la falta de una diferenciación evidente, neta y clara entre el Derecho Civil y Mercantil, a semejanza de la que se presenta entre el Derecho Penal y el Privado, por ejemplo ha dado lugar a una serie de problemas, consistentes en determinar cuál sea la vía adecuada en ciertos casos; si pueden ejercitarse conjuntamente acciones civiles y mercantiles; cuáles son las consecuencias de ejercitar una acción mercantil en vía civil, etc. Esta problemática no encuentra respuesta en la Ley, nuestros autores no se han ocupado de ella, y la Suprema Corte ha resuelto los casos que ha llegado a su conocimiento, con un criterio no siempre correcto.

El derecho francés ha otorgado mayor atención a esta cuestión. Considera a los Tribunales de Comercio como jurisdicción de excepción, competente tan sólo para los asuntos cuyo conocimiento le reserva la Ley. A contrario sensu, tienen una incompetencia absoluta para conocer de asuntos Civiles. Esta incompetencia puede ser invocada por los litigantes en cualquier estado del proceso, pues es de orden público. El Tribunal puede invocarla de oficio. La incompetencia de los Juzgados Civiles para conocer de asuntos mercantiles en cambio, es tan sólo relativa; dada su plenitud de jurisdicción, pueden darles trámite si las partes se someten a su jurisdicción. "La incompetencia absoluta de los Tribunales

Mercantiles para conocer de asuntos Civiles admite como única excepción la facultad que se les reconoce para ocuparse de las excepciones civiles que se opusieran a una acción mercantil".¹³

Cierto que en Francia subsisten los Tribunales de Comercio, y que los criterios mencionados se aplican para resolver auténticos conflictos de competencia entre Tribunales Civiles y Mercantiles, pero no existe ningún impedimento lógico o jurídico para que nos sirvamos de ello al resolver los problemas que entre nosotros plantea la determinación de la jurisdicción aplicable, aún cuando su única consecuencia sea el precisar la vía procedente. A mayor razón cuando, según veremos, coinciden frecuentemente con las soluciones dadas por nuestros Tribunales y son congruentes con nuestro Derecho.

Aplicando los criterios mencionados podemos afirmar que procede el trámite de una acción mercantil en vía civil si el demandado se somete tácitamente al Juez, a no impugnar la vía oportunamente que procede el ejercicio de acciones civiles en vía de reconvención en juicio mercantil; que procede acumular acciones civiles y mercantiles en una misma demanda en vía civil, más no en vía mercantil; ni procede tampoco la conexidad, y la consecuente acumulación, entre causas civiles y mercantiles.

¹³ PALLARES Jacinto, *Derecho Mercantil Mexicano*, reimpresión, México, UNAM, 1989, p.13.

CAPITULO II

LOS TÍTULOS DE CRÉDITO

I. DEFINICION

La materia cambiaria, o sea la correspondiente a los llamados "títulos de crédito", esta regulada en el derecho mexicano por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Esta ley se divide en tres títulos. Uno preliminar, que sólo comprende cuatro normas, que en las "*Declaraciones*" de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, sobre la LGTOC, que hace las veces de su exposición de motivos, se dice que el título "fue impuesto, especialmente, por la falta de un Código completo, del que se desprendieran esos principios aplicables a los títulos y a operaciones de crédito".¹ De esta forma, Amado Athié define al Título de crédito como "el documento necesario que presume la existencia de un derecho de carácter: literal, legítimo, patrimonial, consustancial, autónomo y que esta destinado a circular".² Por otra parte Rafael de Pina en su diccionario de derecho lo define como "Documento que autoriza al portador legítimo para ejercitar contra el deudor y transferir el derecho literal y autónomo en el consignado".³

La denominación título de crédito ha sido criticada por la doctrina; entre ellos, Tena Mantilla Molina, Rodríguez y Rodríguez, por considerarla inexacta en cuanto

¹ Estas "declaraciones" también son muy importantes porque explican las razones y los motivos de la ley LTOC, tanto en materia cambiaria, como en la de operaciones de crédito; sin embargo, ellas pasan por alto la principal fuente a que la Comisión Redactora recurrió en dicha materia, que fueran entonces las recientísimas Convenciones de Ginebra de 1930 y de 1931 sobre letras de cambio, pagaré y cheque.

² *Derecho Mercantil*, México, McGraw-Hill, 1997, p.53

³ *Diccionario de Derecho*, México, Porrúa, 1998, p.477.

a la expresión del contenido o naturaleza de tales documentos.

Sin embargo, considerando que las expresiones propuestas para sustituir a la de "título de crédito" son igualmente inexactas y por apego a nuestra tradición jurídica, aceptamos la última, que ha sido acogida por la legislación especial sobre la materia: esto es, por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La calificación de títulos de crédito, a falta de otra más exacta en nuestro lenguaje jurídico, puede ser acogida, porque corresponde al modo de ser específico de tales documentos".⁴

Los títulos de crédito tienen una función jurídica y una función económica, inseparables. Los títulos de crédito representan la mejor contribución del derecho mercantil a la economía moderna.

Por lo que se refiere a la función económica de los títulos de crédito, diremos que el gran desarrollo de la vida económica contemporánea tiene como fundamento el crédito que en síntesis, puede explicarse como el conjunto de operaciones que suministran riqueza presente a cambio de un reembolso futuro. Pues bien, los títulos de crédito sirven fundamentalmente para documentar tales créditos. Y esa documentación mediante los títulos de crédito, se realiza con estas grandes ventajas; a) Por una parte, con seguridad; b) Por otra, en forma

⁴ idem.

fácilmente transmisible, lo que permite la negociación del crédito antes de la fecha en que la prestación consignada en el título es exigible. Todo ello promueve la circulación de la riqueza y explica la importancia de la función económica de los títulos de crédito.

“Respecto a la función jurídica de los títulos de crédito, nos remitimos a lo que se dirá sobre su naturaleza, concepto y caracteres”.⁵

⁵ Cf. ASTUDILLO URSÚA, Pedro, *Los títulos de crédito*, México, Porrúa, 1988, pp. 20-24.

II. EL DERECHO LITERAL

En primer término, el concepto literal proviene del latín *littera*: letra, lo que desde luego da idea de escritura. Y en efecto, el derecho contenido en los títulos de crédito debe constar por escrito y no de otra suerte, porque muchos actos pueden constar en diversas formas o expresarse oralmente o por signos y son perfectamente válidos, como cuando adquirimos por compra-venta algún objeto de escaso valor, un periódico, un libro etcétera. Pero tratándose de los títulos de crédito, el derecho debe aparecer escrito en el documento. "Hay más, a veces la ley manda que ciertos actos jurídicos consten por escrito, como un contrato de arrendamiento";⁶ y en esos casos, la ausencia de la simple forma escrita, es motivo de nulidad relativa: el acto jurídico existe, pero no produce efectos en tanto no se satisfaga el requisito formal exigido. En otras ocasiones, la ley exige mucho más, pues requiere que el acto sea solemne (solemnidad; ropaje externo consistente en actitudes, actos, palabras, escrituras, etcétera.) y sanciona la falta de solemnidad con la inexistencia. "Pues bien la literalidad no es ni la simple forma escrita, ni un caso de solemnidad tampoco".⁷

El artículo 5 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al definirlos se refiere a "derecho literal". De ello se desprende que el derecho y la

⁶ Artículo 2406 del *Código Civil del Distrito Federal*.

⁷ ASTUDILLO URSÚA, Pedro, op.cit. nota 5, p.22.

obligación contenidos en un título de crédito están determinados estrictamente por el texto literal del documento o más claramente: "El derecho es tal y como resulta del título, según lo que en él aparece consignado, o lo que es expresamente invocado por sí mismo y por tanto consignable a través de él".⁸

El derecho literal ha de constar ciertamente por escrito, en un documento, pero la forma que la ley requiere no es la que agrade o plazca a las personas, sino la que restrictivamente impone la propia ley; además, como esa forma exigida imperativamente por el artículo 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito vigente, que en caso de no cumplirse, trae consigo la consecuencia de que no se produzca el título de crédito, resulta ser constitutiva del derecho de crédito y no simple medio de prueba, como suele ser comúnmente en los documentos privados en general. Y esa forma ritual, ministrada por el derecho positivo, viene a dar la medida, el alcance, la magnitud, la fuerza y contenido del derecho constante en el título de crédito; de manera que esos documentos no pueden interpretarse, ni puede prevalecer la intención sobre lo escrito, ni por el contrario, pueden tampoco faltar los requisitos esenciales exigidos por la ley. Finalmente los efectos jurídicos de la literalidad, no son los que los particulares entiendan o quieran, sino justamente los que la ley sobre la materia tiene preestablecidos. En este sentido, el concepto literalidad es bastante más amplio que el de mera forma escrita y bien distinto del de solemnidad: aunque la falta de

⁸ GÓMEZ GORDOA José, Títulos de crédito, México, Porrúa, 1991, p33.

solemnidad, como la falta de literalidad, traigan aparejada la sanción de la inexistencia.

Cabe hacer mención que en la obligación abstracta mercantil, que se refiere a la literalidad de los mismos el más alto Tribunal de Justicia de la Nación sostiene que:

"Tratándose de Títulos de Crédito debe estarse al tenor literal de los mismos, para decidir si se observaron todos y cada uno de los requisitos, datos y enunciaciones que imperativamente prescribe la Ley de la Materia, sin que puedan admitirse documentos ajenos a los propios títulos, para complementar, corregir, o modificar, ese tenor literal. Por tanto Si las letras de cambio base de la acción indican como beneficiario a un nombre comercial, debe estarse a esa expresión literal, la cual no puede modificarse mediante el tenor de otros documentos o el resultado de pruebas rendidas por el juicio"....⁹

En otra tesis quedo claro que:

Por virtud del principio de literalidad de las letras de cambio, el juzgador se encuentra obligado a atenerse, a los términos de dichos documentos...; agregando el Supremo Tribunal diversas tesis en apoyo de las anteriores citadas sobre el mismo principio que dada la Literalidad de los títulos de crédito estos deben ejecutarse al tenor del propio documento y en la extensión que del mismo resulte, sin que tenga que atenderse precisamente a la causa de la obligación o causa subyacente como causa de la obligación, y aun cuando el título de credito a la orden que es el que se extiende a favor de persona determinada, pero con facultad de transmitir obedece siempre a una obligación contractual, de la que a primera vista es accesorio el título y constituye su causa, sin embargo, las obligaciones que resulten de dicho documento se desligan de la causa por razón de la naturaleza y objeto de los mismos títulos destinados a servir como instrumento de cambio. Requisito esencial y accesorios, sobre la literalidad y autonomía que debió el Legislador agregar esta última y que lo omitió al hacer el Artículo 5o, porque no lo agregó: "Que toda letra de cambio es un valor literal y autónomo, independientemente aún del contrato que pudiera haberla originado siempre que circule".¹⁰

⁹ *Seminario Judicial de la Federación*, IUS 8. v. CD. México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1998.

¹⁰ *Idem*.

El artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito menciona en forma exhaustiva los requisitos esenciales que debe contener el pagaré; si es cierto que la Ley de cita no lo define, sino al contenido del mismo, verbigracia como letra de cambio "La letra de cambio es un título de crédito que contiene la orden incondicional que una persona llamada girador da a otra llamada girado, de pagar una suma de dinero a un tercero que se llama beneficiario en época y en lugar determinado". Respecto de las diferencias entre la letra y el pagaré. Los diversos autores de textos sobre la materia coinciden en que son principalmente de carácter personal, en tanto que en la letra de cambio son tres, el girador o girado, el tomador y el beneficiario; en el pagaré son dos, suscriptor y beneficiario, equiparándose el suscriptor al aceptante como en la letra de cambio, en virtud que es el obligado directo en la promesa de pago.

En el pagaré está permitido estipular intereses, aún sin ajustarse al interés legal del 6% anual, estipulado en el artículo 362 del Código de Comercio, causa que le ha dado mayor importancia al pagaré en los usos de las operaciones bancarias, también creemos que una de las diferencias sustanciales se encuentra en el artículo 363 de la ley citada, que se refiere al mencionado numeral, que los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses. Sin embargo el propio numeral en su parte final faculta a los contratantes para capitalizar los intereses, es decir el "Anatocismo", que se prohíbe en el Código Civil para el Distrito Federal

aplicado en materia común y el Código Civil en materia Federal artículo 2397. que establece: "Las partes no pueden, bajo pena de nulidad, convenir de antemano que los intereses se capitalicen y produzcan intereses. El caso de excepción que señala la regla, de acuerdo con el Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil, del Séptimo Circuito AD. 1132/93.- Ramón Pérez Bonilla.- 14 de febrero de 1994.- Por que sí bien es cierto que el mencionado artículo 363 del Código Civil previene que los intereses vencidos y no pagados se devengan intereses, percatándose únicamente que por el transcurso del tiempo los intereses generen intereses y estos sean devengados siempre y cuando exista acuerdo de voluntades, podrán capitalizarse, para que conjuntamente con el endeudamiento con una cantidad específica en numerario se capitalice, de lo anterior podemos concluir que el Anatocismo de acuerdo con el artículo 363 en su primera parte esta prohibido, por lo que cualquier pacto anticipado será nulo, y de acuerdo con la reflexión del colegiado, como caso de excepción en la segunda parte del numeral citado, se admite el pacto entre los contratantes, para que los intereses devengados se capitalicen.

III. EL DERECHO PERSONAL

El derecho es personal porque el documento siempre se expide a nombre de persona cierta determinada o indeterminada, siendo necesariamente una persona.

Tanto la Letra de Cambio como el Pagaré dan origen a acciones cambiarias por parte de los tenedores legitimados, así deviene del contexto del artículo 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que previene: son aplicables el Pagaré en lo conducente los artículos 77, párrafo final; 79,80,81,85, 86, 88, 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 111151 al 162 y 164 al 169 de la ley citada. Sin embargo algunos autores hablan de diferencias sustanciales como lo expresado por el Maestro Soto Álvarez, Opus citada en que se señala que las diferencias principales entre uno y otro título pueden concretarse a los elementos personales de los títulos, como lo dice también el párrafo segundo del numeral anteriormente citado, que para los efectos del artículo 152 de la mencionada ley, mediante la acción cambiaria el último tenedor de la letra puede reclamar; en el caso del pagaré, el importe del mismo que comprenderá los réditos caídos, en el descuento del pagaré no vencido se computará el tipo de interés pactado.- En la Letra de Cambio o el Pagaré no puede estar formando parte de la literalidad de las cambiales tipo de interés alguno que se pacte al suscribir los títulos mencionados, no así en el pagaré que si se puede pactar un interés entre el suscriptor y el beneficiario; "en su defecto se estará al tipo legal y

los intereses moratorios se computarán el tipo estipulado para ellos; a falta de esa estipulación al tipo de rédito fijado en el documento, y en defecto de ambos al tipo legal".¹¹

"Los elementos personales del Pagaré son: el suscriptor y el beneficiario. El suscriptor de un pagaré se equipara al aceptante de una Letra de Cambio porque es un obligado directo en una promesa de pago, y se equipara al girador solo en lo que respecta a las acciones causales y de enriquecimiento, porque el suscriptor es el creador del título. (Artículo 174, párrafo tercero de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito)".¹²

¹¹ ATHIÉ GUTIÉRREZ Amado, op. Cit., p.53

¹² idem.

IV. EL CONCEPTO DE AUTONOMIA

El principio jurídico de que no existen actos sin causa que determina la obligación contraída, tiene que ser en esta materia objeto de una explicación. "El título de crédito se presenta de modo tal, que el titular del mismo ejercita el derecho allí expresado, en forma independiente de las relaciones de causa efecto que hayan podido originar las relaciones que pudieron mediar entre sus precedentes poseedores y el deudor".¹³

"Ahora bien, quién emite un título de crédito, lo hace persiguiendo un fin jurídico. Así, firmar un pagaré, una letra de cambio, suscribir acciones o billetes de banco, etcétera, supone fines concretos determinados que persigue el suscriptor; y el fin jurídico que se persiga, como obtener dinero prestado, pagar una deuda, acreditar la calidad social, o hacerse de una suma de dinero por el procedimiento de poner billetes en circulación, podrá ser y de hecho es la causa determinante de la suscripción y emisión de otros tantos títulos de crédito, y por tanto, la causa de la obligación que en ellos plasma. Aunque esos documentos no expresen la causa o el fin perseguido a crearlos, la ley supone de un modo general".¹⁴

Pero la causa presunta por la ley en toda clase de relaciones de derecho,

¹³ MANTILLA MOLINA Roberto, *Títulos de crédito*. Letra de cambio, pagaré y cheque, México, Porrúa, 1977, p31.

¹⁴ *Ibidem*, p. 34.

puede unas veces ejercer influencia sobre la suerte posterior de las obligaciones y suele en otro caso perderse absolutamente, quedando así la obligación desconectada de su génesis: esto es lo que se conoce con el nombre de obligación abstracta. A manera de ejemplo, si alguien compra mercancías a plazo y firma un pagaré, sobre la base de que la mercancía se le entregará desde luego, no obstante que la obligación de pago sea futura puede resultar: que el vendedor no entregue las mercancías, lo que dará derecho al comprador a negarse a liquidar o cubrir el pagaré a su vencimiento, porque alegará que la causa de su obligación de pago de una mercancía, radicaba en la correlativa obligación del vendedor, de entregarle una mercancía desde luego; y como no se le entrega, y como además su acreedor por el pagaré, es la misma persona con quien se había otorgado el contrato de compraventa, resultara que invocado el principio de que el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de una sola de las partes, hará venir a la superficie la relación causal de compraventa, para excepcionarse y negarse a cubrir el pagaré. Así, de acuerdo con lo previsto en la ley de la materia los documentos mercantiles otorgados en relación con cualquier contrato, adquieren como títulos de crédito una existencia autónoma, independientemente por completo de la operación de que se han derivado, toda vez que éstos títulos destinados a la circulación, deben tener una existencia independiente, y la obligación que de ellos derive es ajena, en absoluto, al nexo jurídico que existió entre el otorgante y el beneficiado.

Resulta repetitivo abundar sobre la autonomía del Título de Crédito, apoyándose en la literalidad del mismo, por que el concepto de autonomía en dichos títulos lo ha reiterado el más alto Tribunal de la Nación en diversas tesis

sustentadas por el mismo Colegiado.

Insistimos en que el texto del artículo 5o, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito debió agregarse como palabra sacramental aparte del derecho literal, al que los títulos de crédito son autónomos y que la Corte en sus diversas tesis como lo hemos dicho al derecho literal en el título de crédito, el concepto de autónomo independientemente de la causa subyacente o de la relación causal que le dio origen.

Ya lo señalamos en cuanto a la literalidad y autonomía de los títulos de crédito dada la teoría imperante de la literalidad de los títulos mismos, que éstos deben ejecutarse al tenor del propio documento y en la extensión que del mismo resulte, sin que tenga que atenderse precisamente a la causa de la obligación, y aún cuando el título de crédito a la orden, que es el que se extienda a favor de la persona determinada pero con facultad para transmitirlo, es decir, que circule, obedece siempre a una obligación contractual, de la que a primera vista es accesorio el título y constituye su causa sin embargo ya lo señalamos anteriormente, las obligaciones que resulten de este documento se desliguen de la causa o razón de la naturaleza y objeto de los mismos títulos, destinados a servir como letra de cambio, es decir, en síntesis por su literalidad y autonomía, de otra manera desde el punto de vista de la obligación que resulta de literalidad de los documentos, y del derecho que nace de la misma relación con las partes intervinientes en la expedición del título de crédito.¹⁵

¹⁵ PALLARES Eduardo, *Títulos de crédito en general; letra de cambio, cheque y pagaré*, México. Ediciones Botas, 1952, p. 25.

V. DOCUMENTO

De la voz latina *docere*, enseñar, en orden general, tanto vale decir que se trata de una demostración objetiva, material, tangible de un hecho. Documentos son las pirámides de Egipto, los utensilios domésticos descubiertos en exploraciones arqueológicas, etcétera, pues la palabra documento no quiere expresar, ni con mucho, papel; ni papel en que conste una deuda, pues la circunstancia de estar viviendo en la época del papel, es cosa diversa ya que efectivamente, nos servimos de él para constatar mediante la escritura, ciertos hechos que nos interesan.

Aplicando el vocablo al tema en comento, o sea el campo de los títulos de crédito, imperio de la ley, desde luego fue fundada en una serie de consideraciones teóricas y de orden práctico, esos títulos son documentos, porque constituyen la forma objetiva de expresión de derecho en ellos constantes, pues la ley exige que los derechos aparezcan materializados, documento que presume la existencia de un derecho. En efecto, se dice que el título de crédito presume la existencia de un derecho, porque ni la ley ni la doctrina podrán establecer con vista de un título de crédito, que lo en el se haya escrito, es definitiva y absolutamente. Cuando en el campo jurídico se dice de algo que es, fórmula afirmativa, débese a que en toda eventualidad es factible demostrar su existencia. Pero con el derecho que aparece en los títulos de crédito, sucede justamente lo

contrario; se cree o se piensa, pero sólo presuntamente, que lo escrito en el título, es cierto y exacto: pero nada obsta para que un documento de esa especie aparezca una firma falsa, se haya adulterado el texto del documento, haya firmado un menor de edad o una persona que se atribuye una personalidad que no tiene, etc., y en dichos casos, evidentemente en el título de crédito no esta la verdad, no está lo que es, y por ende, si allí se habla de un derecho, ese derecho no existe en definitiva, sólo porque lo exprese el título. Por el contrario, en un título de crédito aparece provisionalmente, un derecho, y en tanto no sea contradicho el texto, válida y cumplidamente, debemos creer en él pero sólo en tanto subsista esa hipótesis, ya que en el momento mismo en que la contradicción aparezca y se demuestre, la presunción jurídica del derecho desaparece, quedando reducida a la nada. Si una persona aparece como suscriptora en concepto de aceptante de una letra de cambio, -el tomador del documento puede incluso llegar a entablar juicio y el juez dictar auto de embargo contra el deudor; independientemente de que esta pueda posteriormente, demostrar plenamente en juicio que su firma está falsificada, pues, en el momento en que esto ocurra, la validez del título desaparecerá, porque la presunción relativa que contenía, habrá sido contradicha con probanzas suficientes para establecer de modo indubitable lo contrario, como en el ejemplo que se acaba de proponer; y absolutas en cambio, cuando el derecho establece que no admiten prueba en contrario".¹⁶

¹⁶ SOTO ALVAREZ Clemente, Prontuario de derecho mercantil, México, Limusa, 1994, p. 230.

VI. EL DERECHO DE CARÁCTER PATRIMONIAL

Tratándose de un derecho plasmado objetivamente en un documento, de un derecho constante por escrito literalmente y destinado a circular, en forma que su legítimo tenedor puede invocar el derecho establecido en el título, éste se convierte en un bien del orden patrimonial, como cualquiera otro, porque, lo que el tenedor puede hacer y aspira hacer, es constatar que ha entrado a su patrimonio un derecho, esto un bien: el documento así presentado, acusa un valor económico; a su tiempo, el deudor se verá constreñido a cumplir la prestación contenida en el documento, en su favor con el legítimo tenedor.

VII. CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO¹⁷

A. ATENDIENDO A LOS DISTINTOS DERECHOS QUE PUEDAN INCORPORAR UN TÍTULO DE CRÉDITO

a-1. Personales o Corporativos a'1). La acción da a su tenedor tenedor el carácter de socio.

a-2. Obligaciones que incorporan un derecho típico de crédito: a'2). Letra de Cambio

a-3. Títulos de Crédito Reales que incorporan un Derecho real. a'3). Certificado de depósito.

¹⁷ Cfr. RAMOS Eusebio y Ana Rosa Tapia, Teoría de la abstracción y de la obligación mercantil, México Sista, 1991, p. 39. ATHIÉ GUTIÉRREZ Amado, op. Cit., p. 64.

B. ATENDIENDO A UNA SUSTANTIVIDAD QUE POR SI, O POR REFERENCIA QUE HAGAN A OTRO TITULO DE CREDITO EXISTAN ESTOS, DIVIDIÉNDOSE ESTOS EN:

- | | |
|---------------------------|--|
| <i>b-1</i> . Principales: | <i>b'1</i>). La acción |
| <i>b-2</i> . Accesorios: | <i>b'2</i>). Cupón para el cobro de dividendos. |

C. POR LA FORMA DE SU EMISION

- | | |
|---------------------------------------|-------------------------------------|
| <i>c-1</i> . Emitidos irregularmente: | <i>c'1</i>). Letra de Cambio. |
| <i>c-2</i> . Emitidos en serie: | <i>c-2</i>).- Cédulas Hipotecarias |

D. ATENDIENDO A LA FORMA DE CIRCULACION.

- | | |
|---------------------------|--|
| <i>d-1</i> . Nominales: | <i>d'1</i>). Directos, que deben ser inscritos en el Registro del emisor, como la Acción. |
| <i>d-2</i> . Innominados: | <i>d'2</i>). Expedidos a la orden, como el Cheque. |

E. ATENDIENDO A LA VINCULACION SON SU ORIGEN.

- | | |
|--------------------------|--|
| <i>e-1</i> . Abstractos: | <i>e'1</i>). La Letra de Cambio y el Pagaré. |
| <i>e-2</i> . Causales: | <i>e~2</i>). La acción cuya validez depende del Contrato Social de la Sociedad. |

F. ATENDIENDO A SU EFICACIA

- f-1. Completos: f1). El Cheque y el Pagan
- f-2. Incompletos: f2). La letra de Cambio a cierto tiempo vista.

G.- ATENDIENDO A SU FUNCION ECONOMICA

- g-1. Títulos de especulación g'1). Juego, especulación o inversión
- g-2. Títulos de inversión g'2). Cédulas Hipotecarias.

CAPITULO III

LA LETRA DE CAMBIO, EL PAGARE Y EL CHEQUE

I. LA LETRA DE CAMBIO

I.1 DEFINICION

“Título de crédito que contiene la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero al tenedor legítimo del mismo, que dirige una persona, llamada girador, a otra, llamada girado”.¹

Nació en la Edad Media, más concretamente en las ciudades libres y repúblicas independientes italianas; de ello existen muestras evidentes y aun se conoce el texto de los documentos, casi todos en latín. Era corriente que se fijara el vencimiento para alguna de las muchas e importantes ferias de esa época. La letra de cambio fue inventada por los comerciantes, que movidos por el problema de las comunicaciones especialmente terrestres y por la dificultad e inseguridad de los caminos, en razón de los muchos asaltos que se producían, y por la circunstancia de que esas ciudades y repúblicas sostuvieron una serie de guerras interminables. Era común que un banquero se dirigiera al de otra ciudad, utilizando o que habría de llegar a ser una letra de cambio, suplicándole entregar a determinada persona la cantidad de numerario a que la epístola se refería y quedando en situación de reciprocidad. Así, la posesión del documento daba la posibilidad de cobrarlo en lugar diverso y era fácil transportarlo en forma discreta y segura, como no podía suceder con el dinero normalmente.

¹ PINA Rafael de y Rafael de Pina Vara, *Diccionario de Derecho*, México, Porrúa, 1998, p. 354.

Podrá apreciarse que en sus orígenes, la letra de cambio nace como efecto de la necesidad de hacer una remesa de dinero de una plaza a otra: y así se explicó durante mucho tiempo la situación jurídica; a punto de que, el Código de Comercio, actualmente derogado en esa materia, establecía que debía ser girada de una plaza a otra y además que presuponía la existencia del contrato de cambio trayectivo. De donde, si el documento se expedía en forma que debiera pagarse en la misma plaza, no operaba como letra de cambio; "y por contrario, a menudo sucedió que las letras se expedían asentando falsamente la expedición de una a otra plaza, cuando en rigor operaba el título en una misma plaza".²

Pero la letra de cambio llegó a tener carta de naturalización en todo el mundo, incluso en México, a consecuencia del gran desenvolvimiento del comercio, de los negocios y del cambio en sus diversas manifestaciones. No sólo en el ámbito de lo estrictamente comercial, sino en el orden civil, el uso de la letra se hizo corriente, mas era preciso innovar la técnica, porque a muchos tropiezos y fraudes se prestó la conservación del principio original de que debía girarse de una plaza a otra y como la representación objetiva del contrato de cambio de dinero. La reforma sin embargo no se llevó a cabo, hasta que entró en vigor la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito a fines de 1932, consagrando la teoría de los derechos literales. A partir de ese momento, la letra de cambio no supone la preexistencia de un contrato, ni menos aún la del contrato de cambio y

² ATHIÉ GUTIÉRREZ Amado, *Derecho mercantil*, México, McGraw-Hill, 1997, p.80.

además, podía expedirse de una plaza a otra o dentro de la misma ciudad. Con ello el documento ganó en agilidad y se hizo adaptable a infinidad de actos y negocios de todo orden. La importancia de la letra de cambio puede apreciarse con sólo recordar que las compensaciones por pagos internacionales se hacen a través de letras de cambio; que la asociación de fondos al exterior y al interior, bancariamente, se realiza por medio de letras en casi la totalidad de los casos; que el gran comercio moderno permite efectuar operaciones de ventas en abonos, descuentos y redescuentos, aperturas de crédito, etc., mediante el uso de la letra de cambio; y ni que decir del orden civil, donde la letra se usa normalmente, pese a su condición de documento esencialmente mercantil y a mayor abundamiento con el decreto de promulgación de la Convención de las Naciones Unidas sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales, tema que se tratará mas adelante en otro apartado.

I.2 REQUISITOS³

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

La mención de ser letra de cambio es porque dentro del presupuesto de los derechos literales, esa expresión dará no sólo nombre, sino carácter distintivo al documento y contribuirá a la presentación de un derecho literal con todas las consecuencias que la ley relativa atribuye a los títulos de crédito en general, y a la

³ SOTO ÁLVAREZ, Clemente, *Prontuario de derecho mercantil*, México, Limusa, 1994, p. 183.

letra de cambio en particular, ya en el orden sustantivo o adjetivo.

Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación llegó a sostener que bastará que el documento tenga la palabra letra, aunque carezca de la expresión de cambio, sin que ello vulnere el principio de la literalidad; ese Tribunal invocó como argumento fundamental, que los elementos constitutivos de los derechos literales, no son como las fórmulas químicas, donde la ausencia de una molécula puede originar que no se produzca determinado compuesto o reacción prevista.

II. La expresión del lugar y del día.

Es importante el lugar, cuando se trata de letras de cambio giradas a cargo del propio girador porque en la letra, dispone que la ley que se expidan de una plaza a otra inexcusablemente: tesis del viajante, de la agencia o de la corresponsalía. Y en lo que se refiere a la época de la expedición, es también importante cuando se trata de letras de cambio expedidas a plazo de su fecha, porque entonces el vencimiento depende de contar el tiempo a partir de la época o fecha de expedición.

III. La Orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero.

Debe de considerarse que la letra de cambio es un documento destinado a la circulación y que como tal, debe implicar un mínimo de seguridad para el eventual

tenedor del documento; si en la letra de cambio pudieren incluirse condiciones, ello no sería más que autorizar una serie de trabas al ejercicio del derecho literal contenido en el documento; por el contrario, la incondicionalidad de la orden de pago que va en la letra de cambio pone a cubierto de la oponibilidad de excepciones causales y personales, cuando la letra es puesta en circulación, y muchas veces también, aún suponiendo el hecho de que no haya sido negociado el título, el tenedor encuentra que el alcance y la fuerza de su derecho se ajustan efectivamente al texto, a la orden incondicional de pago.

IV. El Nombre del Girado

Es necesario el nombre del girado con su domicilio, para determinar a quien va dirigida la orden de pago.

V. La época del pago.

La época del pago es un requisito esencial para la determinación del ejercicio del derecho. La letra puede ser girada: a la vista, a cierto tiempo de la vista o determinado tiempo que se contará a partir de cuando se muestre o presente el documento al girado, a cierto tiempo fecha, esto es, a un plazo que se contará desde la fecha de expedición de la letra; y a día fijo.

VI. El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago: el beneficiario.

Se trata de un documento nominativo en su origen y aun después de su evolución, destinado a circular por medio especial mercantil que es el endoso.

VII. La firma del girador o de la persona que suscriba a su nombre.

Como ya se ha señalado los títulos de crédito son documentos quirográficos (de la voz griega **Keirós**: mano, y grafós, escritura), que tanto vale decir, que suponen la firma autógrafa, para que allí derive la obligación jurídica. No habrá pues, título de crédito, ni letra de cambio por supuesto, en la ausencia de la firma del girador.

“Hay que hacer notar muy especialmente, considerando que una tradicional y ya ejecutoriada práctica viciosa en el comercio nacional preocupase únicamente porque en las letras de cambio aparezca la firma del aceptante, pero concediéndole muy escasa o ninguna importancia a la firma del girador; consta que muchas empresas importantes e innumerables negocios modestos, llenan machotes de letras de cambio para documentar adeudos de sus clientes, haciendo caso omiso de la firma del girador”.⁴

Es necesario remarcar el hecho de que, quien elabora la letra de cambio, no es el aceptante, sino el girador: en forma que, al omitirse la firma del girador, prácticamente no hay letra de cambio, atento a lo dispuesto por el mencionado artículo 14 de la ley sobre la materia.

Se dirá que es posible satisfacer los requisitos omitidos, conforme al artículo

⁴ ASTUDILLO URSÚA Pedro, *Los Títulos de Crédito*, México, Porrúa, 1988, p. 112.

15 de la misma ley; pero no hay que olvidar que ese precepto permite llenar los requisitos hasta antes de la presentación de la letra para la aceptación (cuando se trata de documentos que requieren ser aceptados, como es el caso de la letra de cambio); de donde cualquier elemento literal en la letra, ha de cumplirse antes de presentar el documento a la aceptación y no después. La consecuencia obligada resulta ser: que si la letra es presentada a la aceptación sin firma del girador, lo que acepto el girador no es letra de cambio, ni documento que pueda tener el carácter de título de crédito.

Si posteriormente, para cobrar el título, es cumplido el requisito que se omitió en origen, téngase presente que en su caso burdo, un caso típico de falsificación, de acuerdo con la propia Ley de Títulos y Operaciones de Crédito y con arreglo además al Código Penal: porque falsificar es alterar el texto de un documento, quitando poniendo o variando cualquier elemento o circunstancia que mude los términos originales, cosa que puede ocurrir con un signo, palabra o frase; según eso la inserción de una firma y nada menos que la del girador del documento, la de quien crea el título, es un caso de falsificación que tiene como finalidad la de hacer aparecer como completo y suficiente un documento que no lo era, la de hacer que un documento común, con efectos jurídicos ordinarios, se transforme en un título de crédito, con efectos singulares en la ley especial de la materia, ya en el orden del derecho sustantivo, o en el campo del derecho procesal (acción ejecutiva).

Podría argumentarse la dificultad para averiguar la época en que fue introducida la firma en el documento, pero al respecto, bueno es saber que los medios actuales de que dispone la ciencia y de que disponen las autoridades policíacas y de investigación de los delitos, son bastantes eficaces como para demostrar la edad de la tinta puesta sobre un documento, hasta por el sencillo empleo de reacciones químicas por coloración. "Y quien altera o falsifica un documento y más concretamente, quien introduce a posteriori la firma del girador en una letra de cambio, o sea, fuera de los plazos a que se refiere el artículo 15 de la ley, lo hace maliciosa y conscientemente para ejercitar los derechos dimanados de una letra de cambio, resulta que además del delito de falsificación, cometerá el de fraude y el de uso de documento falso".⁵

La fracción VII del citado artículo 76 de la Ley de la materia, no exige para su validez y como elemento esencial del título, el nombre, sino la firma de la persona que suscribe a su ruego o en su nombre; ya para concluir, tomando en cuenta la formalidad del título crediticio la letra de cambio se tendrá por no-escrita cualquiera estipulación de intereses o cláusula penal, artículo 78, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La letra de cambio puede ser girada a la orden del mismo girador. Igualmente puede ser girada a cargo del mismo girador, cuando sea pagadera en

⁵ Ibidem, p. 145.

lugar diverso de aquél en que se emite. En este caso, señala el segundo párrafo del artículo 82 de la Ley citada que el girador quedará obligado como aceptante y si la letra fuera girada a cierto tiempo, su presentación sólo tendrá el efecto fijar la fecha de su vencimiento, observándose respecto de la fecha de presentación en su caso, lo que dispone la parte final del artículo 98, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El artículo 83 de la Ley mencionada previene que el girador puede señalar para el pago a domicilio a la residencia de un tercero, en el mismo lugar del domicilio del girado, o en otro lugar. Si la letra no contiene la indicación de que el pago será hecho por el girador en el mismo domicilio o en la residencia del tercero designado en ella se entenderá que el pago será hecho por este último, quien en ese caso tendrá el carácter de simple domiciliario y agrega el dispositivo de cita, que también puede el girador señalar su domicilio a residencia para que la letra sea pagada, aún cuando los mismos se encuentran en lugar diverso de aquel en que se tiene los suyo el girador.

Cabe señalar que todos esos actos, se traducen en otras tantas excepciones previstas por la ley (art.8 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), que opondrá a su turno quien resulte demandado por el pago del título en cuestión.

VIII. De la firma a ruego a en nombre de otro.

En los títulos de crédito no se usa ni se autoriza legalmente el sistema de estampar huellas digitales para sustituir la firma de persona alguna. El sistema especial aplicable es el de hacer intervenir un notario que dé fe del impedimento para firmar, de la autorización que se confiere a diversa persona para firmar, de la libertad y conciencia del autorizante y de que efectivamente la persona autorizada firmó; todo en protección de la autenticidad y seguridad de los títulos de crédito.

I.3 EL PAGO

“Significa cumplimiento y en el caso de la letra de cambio, consiste en el cumplimiento de la orden de entregar una suma líquida de dinero; más debe tenerse en cuenta que siendo un derecho la presentación del documento para su pago, también constituye una obligación; que se extiende además, a la presentación en el lugar, dirección, época y aún a la persona indicada en el título; y aunque en el caso de la expresión a la vista, la presentación debe hacerse dentro de los seis meses siguientes a la fecha de expedición del título, se admite la modalidad de que cualquier obligado en la letra, pueda reducir ese plazo expresándolo en el título, y la modalidad también, de que el girador pueda

ampliarlo y aun prohibir su presentación antes de determinada época".⁶

Si se paga la letra, el tenedor debe entregar el documento, pues no hay que olvidar que el pago de los títulos de crédito se hace contra documento, rescatando el documento, ni más ni menos que por la incorporación del derecho en el documento, por la imposibilidad de separar el uno del otro; dejar el documento pagado en manos del acreedor, equivale a exponerse a que se exija de nuevo el pago por el acreedor o por cualquier persona que se ostente como tenedor, la entrega del documento en cambio, despoja del derecho a reclamar su pago.

Tratándose del pago parcial o quita, el abono ha de constar sobre el documento y bajo la firma del tenedor que lo recibió, independientemente de que se expida recibo por separado.

En materia de letra de cambio, el pago parcial no puede rechazarse, pero el tenedor conservará el documento previo la anotación en el mismo para poder exigir el resto de su importe.

En cuanto al pago anticipado, no obliga la ley al tenedor a recibirlo, en razón de que el plazo se establece normalmente en favor suyo, de manera que la anticipación podría más perjudicarlo que beneficiarlo; y si se admite, el girado

⁶ Athié Gutiérrez Amado, op. Cit. P.86

queda responsable de la validez del pago.

En México es de una gran frecuencia que casi constituye regla, el que los tenedores de letras de cambio consideren una facultad suya presentar el documento para su pago; estiman que es el deudor quién ha de venirlos a pagar; pues bien, la ley previene lo contrario, o sea, que es obligación presentar el título; la razón es tan clara, que de no atender el criterio de la ley, se llegaría al absurdo de pretender que el deudor instituyera, si la letra circula en favor de quién, y hasta cual es el domicilio del último tenedor. "Al contrario apenas resulta explicable la situación, el tenedor puede ver en el documento mismo, quién es la persona del deudor y en que lugar debe presentarse la letra, así como en que domicilio debe exigirse el pago".⁷

Por ese criterio erróneo, pero muy convencional, como por algún motivo más o menos malicioso, puede suceder que el documento no se cobre, no se presente al girado; y en cambio una vez vencido el documento, también es práctica universal en México que el tenedor sostenga que el documento no se pagó a su vencimiento e inicie pleito ejecutivo en contra del girado, comúnmente, y desde luego, sin haber hecho levantar el protesto. En estos casos, Si el demandado supiera defenderse o su abogado conociera la ley, seria bastante sencillo, más por desgracia ni uno ni otro suelen entender la defensa y a menudo, por no decir

⁷ Idem.

normalmente, el demandado pierde el pleito en razón de su ignorancia. Más en caso de riesgos, el artículo 132 de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que el girado o cualquiera de los obligados cambiarios puede hacer depositar el valor del título una vez transcurrido el plazo del protesto, a expensas y a riesgo del tenedor eventual de la letra de cambio, y sin necesidad de comunicarlo a este. De manera que, si llegare después a entablarse juicio por el pago del título, la defensa consistirá simplemente en invocar el depósito, para exonerarse de responsabilidad y ser absuelto en el pleito. "Ahora, en cuanto al lugar donde haya de efectuarse el depósito, decía la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito que en el Banco de México, pero por ley reciente, esos depósitos han de hacerse en Nacional Financiera".⁸

En caso de no ser pagada la letra de cambio por el girado, es susceptible de pagarse por intervención de las personas ya indicadas y en el orden siguiente: a) el aceptante por intervención; b) el recomendatorio, y c) por un tercero.

Es posible que el girado no tenga obligación jurídica ni moral de aceptar la letra de cambio y que carezca de fondos del girador para hacer frente a la aceptación; en tales eventualidades, también es factible que rehuse la aceptación como girado, tanto que, de aceptar, quedaría obligado al pago, más en cambio, no tendría derecho a reclamar el reembolso contra nadie, ni concretamente contra el

⁸ Idem.

girador, en estas condiciones o en otras análogas, puede acudir al procedimiento de la aceptación por intervención que permite la ley, atendiendo que, como consecuencia del pago, adquirir el derecho de repetir contra aquel por quién lo hizo; efectivamente, el girado que no aceptó como tal puede intervenir como tercero con preferencia a cualquier otro extraño, salvo que tenga lugar la hipótesis prevista por el artículo 137 de la ley citada, que dice: Si se presentaren varias personas ofreciendo su intervención como terceros, será preferida la que con la suya, libre al mayor número de obligados en la letra".

"Para que la aceptación por intervención proceda, debe hacerse en el acto del protesto o dentro del día hábil siguiente y constando así el notario, corredor o autoridad política a cuyo cargo esté el protesto".⁹

Por otra parte, a semejanza de la aceptación por ese concepto debe expresar por quién lo hace: como en defecto de tal expresión, la ley entiende que el pago aprovecha al aceptante si lo hay, o al girador, si es que la letra no se había aceptado.

El que paga por intervención, adquiere acción cambiaria en contra de aquel por quien intervino y en contra, además, de los obligados anteriores a la persona

⁹ Ibidem, p.90.

en cuyo favor lo hizo y claro está que quien paga en dichas condiciones, tiene derecho a exigir la entrega de la letra y además que se haga constar el pago efectuado, pues de otro modo no estaría en condiciones de reclamar el pago.

El tenedor por su parte, no puede rehusar el pago por intervención que se le ofrezca, pues la negativa surtirá el efecto de hacerlo perder la acción contra aquel por quien el pago se ofrezca y contra los obligados posteriores a este.

En lo que se refiere a la falta de aceptación, prácticamente ya quedó establecida la consecuencia legal, cuando se expresó que el girado que no acepta, no contrae responsabilidad cambiaria y que a lo sumo, responderá frente al girador por los daños y perjuicios que le ocasionare con su negativa a prestar la aceptación en caso de haber motivo jurídico y moral para esperar que la otorgue.

Además, que previo protesto que demuestre la falta de aceptación el tenedor puede intentar acción cambiaria de regreso y reclamar del girador el pago del título, aun cuando este no se haya vencido.

Recibe el nombre de acción, procesalmente hablando, el medio de hacer valer un derecho ante los tribunales sea, coactivamente, como consecuencia del incumplimiento y a través de un órgano jurisdiccional. Las acciones se fundan en los derechos, y además, toman el nombre de ellos; así pues, la acción derivada de la letra de cambio, se denomina acción cambiaria, y ésta a su vez puede ser: a)

directa cuando se entabla o ejercita en contra del aceptante y de sus posibles avalistas y b) acción de regreso, cuando se intenta y deduce en contra del girador y de cualquier otro obligado, por ejemplo endosante, e incluso de los avalistas de uno y otros.

Además del caso de falta de aceptación, puede intentarse la acción cambiaria por falta de pago o en caso de pago parcial; por último, en los casos de quiebra o de concurso del girado y del aceptante.

“Los casos de quiebra y de concurso del girado, pueden tener lugar antes y después del vencimiento de la letra, pero como se comprenderá, con iguales resultados: el fallido y el concursado, se encuentran en un estado de ineptitud jurídica que la ley establece, y que trae como consecuencia el reconocimiento de la insolvencia y la incapacidad, así como la privación de sus bienes al interesado; en forma que no podrá aceptar y menos pagar, a sí aceptó, simplemente no podrá pagar; he allí el motivo de que la ley prescriba que en esos casos la acción puede intentarse aun antes del vencimiento de la letra de cambio”.¹⁰

La acción cambiaria, directa o de regreso es ejecutiva y el juicio, por lo demás, debe ajustarse a los preceptos del Código de Comercio. El concepto ejecutivo significa que el pleito o juicio que se intente, una vez presentada la

¹⁰ GÓMEZ GORDOA José, *Títulos de crédito*, México, Porrúa, 1991, p. 153.

demanda, permite obtener del juez respectivo la orden de embargo de bienes del deudor, para que en tanto el proceso se ventile por sus trámites, permanezcan en depósito y coma garantía en favor del acreedor que en esa forma, no litiga despojado, sino asegurado. Es de notar que en los juicios no ejecutivos sino ordinarios, la ejecución es la parte final del proceso; en tanto que en los ejecutivos, resulta ser el aspecto primario de la tramitación; ello se debe a que el documento en que se apoyan los juicios ejecutivos no es un documento común u ordinario, sino singular o excepcional, que entraña la fuerte presunción de ser cierto su contenido; y la ley establece en forma constante, que los títulos de crédito son documentos ejecutivos y que traen aparejada ejecución; lo que equivale a decir que dan mérito para seguir con fundamento en ellos, el juicio ejecutivo.

Por la acción ejecutiva, pueden reclamarse las siguientes prestaciones; el pago de la letra; los intereses moratorios o sea, los que corren desde que vence el documento hasta la fecha en que se paga; los gastos de protesto, si lo hubo, y el proemio del cambio, si es que se causó con motivo del tipo monetario, en razón del tiempo y lugar en que debió pagarse, en relación además, con el tiempo, lugar y especie monetaria en que efectivamente y a la postre se pague.

“Como ya se ha dicho, la acción de regreso está subordinada a que el tenedor cumpla con sus obligaciones de presentar la letra en tiempo, lugar y a la persona debida, y a que en su caso, se levante el protesto respectivo, por manera que, no cumpliéndose esos extremos, que son requisitos conservatorios, se pierde

la acción cambiaria de regreso contra el girador, los endosantes y los avalistas de uno y otros".¹¹

Si llegado el caso, el obligado en vía de regreso para la letra de cambio, tiene el derecho de repetir por su importe o de reclamar también en acción cambiaria, el pago de lo que a su vez pagó, siendo susceptible de demandar las prestaciones ya mencionadas, pueden reclamarse en general por la acción cambiaria.

Los diversos signatarios de los títulos de crédito son solidariamente responsables de su pago, y concretamente los signatarios de la letra de cambio lo son también. Por tanto, por efecto de esa solidaridad, el tenedor puede demandar el pago de uno, de varios o de todos los obligados cambiarios sin necesidad de seguir un orden determinado; derecho que asiste por otra parte, además, a cualquiera persona obligada cambiaria que pague el título, contra los signatarios anteriores a ella y en contra del aceptante y de sus avalistas; pero recuerde en cambio, que el aceptante ordinario de la letra, carece de acción alguna por el pago que del título haga.

"Cuando una letra de cambio es protestada. La persona que levanta el protesto, es decir, el notario, corredor o autoridad políticas respectivo, debe

¹¹ MANTILLA MOLINA Roberto L., *Títulos de crédito*, México, Porrúa, 1977, p.82.

notificar a los demás obligados, para que se presten a cumplir con las obligaciones inherentes a la falta de aceptación o de pago, lo que de hecho les anuncia implícitamente la posibilidad de ser demandados, pues bien, cuando estas personas reciben la notificación del caso, pueden acudir al tenedor exigiéndole que les reciba el pago del título y demás gastos legítimos a que tenga derecho el tenedor, evitándose por ese medio el juicio y seguramente el embargo consiguiente".¹²

Como consecuencia de la obligación del tenedor de la letra de cambio de llevar a cabo actos conservatorios de su derecho, como la presentación del documento para la aceptación o para el pago, y como el protesto la presentación oportuna en el lugar y a las personas debidas, resulta que la ley sanciona el incumplimiento de estas obligaciones y lo hace creando una nueva forma de sanción, que recibe el nombre de caducidad, que entraría perdida de la acción cambiaria. Como se verá, la caducidad es muy clara en el caso de la acción cambiaria de regreso y es posible que se dé igualmente en alguna hipótesis muy concreta respecto de la acción cambiaria directa; pero además, en los casos corrientes de incumplimiento de las obligaciones conservatorias de la acción cambiaria directa, no opera la caducidad, sino otra forma de ineficacia jurídica que de todos modos y aun no siendo la mencionada, trae consigo la pérdida de la acción cambiaria.

¹² Idem.

Por imperio del artículo 160 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la acción cambiaria del último tenedor de la letra contra los obligados de regreso, caduca por los motivos siguientes:

- a) por no haberse presentado el título para la aceptación o para el pago en los términos y condiciones de ley;
- b) por falta del protesto;
- c) por haberse rehusado el pago por intervención;
- d) por no haberse ejercitado la acción cambiaria dentro de los tres meses que sigan a la fecha del protesto;
- e) Por no haber intentado la acción dentro de los tres meses que sigan a la fecha de presentación para la aceptación o para el pago en los casos de dispensa de protesto; y
- f) Por haber prescrito la acción cambiaria contra el aceptante o porque haya de prescribir dentro de los tres meses que sigan a la notificación de la demanda.

“El obligado que paga la letra, a excepción del aceptante, tiene a su vez acción cambiaria; pues esa acción caduca contra los obligados en la misma vía de regreso anteriores a sí, en los mismos casos de la caducidad de la acción cambiaria de regreso en general, a excepción de la hipótesis de negativa a admitir el pago por intervención; además, por no haberse intentado la acción dentro de los tres meses posteriores a la fecha en que se pagó el título a la fecha en que le

notificaron a demanda, si es que lo demandaron".¹³

Se trata por supuesto, de prescripción negativa, es justamente el caso en que tiene lugar la pérdida de un derecho y aquí más concretamente, de la acción cambiaria, por el no-ejercicio de la misma; el plazo es de tres años que se contarán tratándose de la letra de cambio con fecha concreta de vencimiento, a partir de ese día; y tratándose de la letra a días vista, a partir de los seis meses de vencido el plazo respectivo; además, tratándose de letra a la vista, también a contar de cuando transcurran seis meses de la fecha de expedición del título.

La prescripción puede interrumpirse por el tenedor legítimo del documento, por los medios ordinarios que a ese efecto consagra la ley; para mayor abundamiento, las disposiciones especiales de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, establecen que la interrupción operará, entre otros modos, por la simple presentación de una demanda en contra del deudor, aun en el caso de hacerlo ante juez incompetente.

Por otro lado, y con relación al tomador, en vista de que los títulos en comento están destinados a la circulación, los motivos determinantes de la obligación de cada signatario pueden ser diversos; y consiguientemente, prescribe la citada ley, que las causas que interrumpen la prescripción respecto de uno de

¹³ Ibidem, p.36.

los deudores cambiarios, no la interrumpen respecto de los otros, a menos que se trate de que un solo acto y sea suscrito por varias personas, puesto que la ley obliga solidariamente a todos los que intervienen en un mismo acto.

“Podría suponerse, a simple vista, que si la ley otorga la acción cambiaria podrá hacer efectivo el derecho que a su vez confiere la letra de cambio al tenedor cuando se perdiere esa acción por caducidad o por prescripción, el deudor debiera quedar liberado de responsabilidad; pues bien, ocurre justamente lo contrario, y es que extinguida la acción por cualquiera de dichos medios, el tenedor puede todavía invocar la relación causal que tuviere; y suponiendo que ni así conservase por cualquier motivo, esta en aptitud de ejercitar la acción de enriquecimiento ilegítimo, es decir que cuando se extingue la acción cambiaria, se puede invocar el motivo personal, causal, que se tenga contra el o los obligados en la letra de cambio; y cuando no se tiene ni ese motivo causal, puede sostenerse que el deudor no puede ni debe incrementar su patrimonio sin motivo legítimo, causando daño al acreedor, de modo que podrá demandarse por enriquecimiento sin causa”.¹⁴

¹⁴ ATHIÉ GUTIÉRREZ Amado, op. Cit., p.92.

I.4 MODALIDADES AL PRINCIPIO DE LITERALIDAD

La sección primera del capítulo 11 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, contiene varias disposiciones (posteriores inmediatamente al artículo 76 de la Ley citada que establecen los elementos de la letra de cambio) que vienen a contradecir la tesis de los derechos literales, adoptada por nuestro derecho; en efecto, por imperio del artículo 77 de la LGTOPC, la falta de expresión del lugar en que haya de pagarse la letra, no invalida el documento, sino que se debe interpretar el hecho en el sentido de que el lugar de pago será el domicilio del girado, y además, si este tiene varios domicilios, el título es exigible en cualquiera de ellos, a elección del tenedor. Lo mismo que si se consignaren varios lugares para el pago, se puede exigirse en cualquiera de ellos.

De acuerdo con el artículo 79 de la ley citada anteriormente, las letras de cambio giradas con vencimientos diversos de los normales (a la vista, a cierto tiempo, vista a plazo, fecha y día fijo) y las letras giradas con vencimientos sucesivos o escalonados, se entenderán expedidas a la vista; del mismo modo que se entenderá a vista, la letra sin fecha de vencimiento.

Es de notar que estos preceptos no concuerdan con el principio de los derechos literales, aun cuando la ley diga en su artículo 14 de la misma ley, a

contrario sensu, que producen efectos como títulos de crédito los documentos que no contengan menciones de los requisitos que la ley presume expresamente.

En cuanto a la presunción misma de que la letra de cambio que carezca de fecha de vencimiento se entiende a la vista, es cosa que debe tenerse presente, ya que en la práctica es muy frecuente que la ignorancia del precepto, mueva a las personas a llenar el hueco con una fecha cualquiera, produciéndose así la falsificación, que como ya se ha señalado en temas anteriores, viene además acompañada del uso de documento falso y del fraude.

En el mismo sentido de contradicción del principio de literalidad *stricto sensu*, se citan los preceptos siguientes; el Art.50 de la Ley General del Títulos y Operaciones de Crédito, que habla de cuando la letra de cambio es girada a uno o varios meses, fecha o vista y el día correspondiente al de su otorgamiento o presentación del mes en que debe efectuarse el pago, no tuviere el día correspondiente, por ejemplo una letra girada en un mes de 31 días y que venza en otro mes que sólo tenga 30, en cuyo caso el documento vencerá el último día del mes y no el día exacto del plazo respectivo.

“Las letras con vencimiento a principios, mediados a fines de mes, vencen los días 1, 15 y último del mes que corresponda”.¹⁵

¹⁵ Ibidem, p.94.

Las expresiones una quincena, medio mes, dos semanas, mediados de mes significarán según la ley, periodo de quince días efectivos; a las expresiones una semana, ocho días, que equivalen a un periodo efectivo de ocho días.

La hipótesis del artículo 81 de la citada ley establece que, cuando el vencimiento de un título de crédito tenga lugar en día feriado, debe entenderse que se prorroga al siguiente día hábil.

Todas estas situaciones que rigurosamente no concuerdan con el principio de estricta literalidad, son empero, admitidas por el derecho, en vista de motivos o argumentos prácticos que saltan a la vista; en todo caso, y aun con quebranto del citado principio técnico, es más útil atender a razones de orden práctico a una realidad social, que por otra parte, admite y sanciona la costumbre. Siendo la letra de cambio documento expresivo de una orden de pago, se infiere que debe existir una persona que emita la orden, o sea, el girador; otra persona a quien o contra quien se dirija esa orden, que será el girado, y naturalmente, una persona a quien habrá de favorecer o en cuyo favor se expida la misma orden: el beneficiario o tomador.

“No obstante, la letra de cambio puede ser expedida a la orden del propio girador, lo que se explica fácilmente cuando el girado es deudor del primero o tiene fondos suyos, de los cuales puede disponer el girador por cualquier medio,

incluso por el de ordenar a girado que suscriba y pague una letra de cambio.¹⁶

La letra de cambio puede ser girada a cargo del girador, pero este caso amerita una explicación particular, atendiendo a que sería raro y hasta cierto punto absurdo que una persona girara una letra, o se dirigiera a sí misma una carta, dentro de la misma plaza; como además este documento es materia de aceptación, todavía resultaría más absurdo que se contestara su propia orden y que pudiera expresar si la acepta o la rechaza; como si en tratándose de mera correspondencia se contestara sus propias epístolas. En tal virtud, la ley previene que la letra de cambio a cargo del propio girador, sólo tiene validez cuando se expide de una plaza a otra, porque en ese caso, puede suceder que una persona contraiga un compromiso de pago en un lugar y se obligue a cumplirlo en otro, incluso basado en suscribir una letra de cambio; o como sucedería en el caso de que la letra de cambio se girara por el consiguiente de una plaza, contra su sucursal o agencia; o de la agencia o sucursal a la matriz de un establecimiento comercial.

Naturalmente que la ley previene además, en el caso de la letra girada a cargo del mismo girador, que no necesita ser aceptada puesto que sería inaceptable que el creador del título pudiera después elegir entre aceptar o negar la aceptación de una orden emitida por él y contra sí propio. Determine la ley que

¹⁶ SOTO ÁLVAREZ, Clemente, op. Cit., p.164.

la aceptación de este documento no tendrá más que el de establecer su vencimiento, en casos como el de la letra expedida a días de la vista; pero no se entenderá que el girado, que es el mismo girador, pueda elegir entre prestar o no la aceptación. Hay más, el girador de una letra expedida a su propio cargo, se obliga al mismo tiempo y por el solo hecho de la emisión, como un girador y como un girado; el motivo parece bastante claro, se trata de evitar que el girador eluda su responsabilidad cambiaria alegando defensas o excepciones pueriles, de mala fe evidente. Si creó el riesgo del pago del título y es él mismo a la postre quién debe pagar el documento, la ley no busca otra cosa que constreñirlo a satisfacer el importe del título a su vencimiento, garantizando así la circulación de la letra de cambio en que se introduce la expresada modalidad.

Es facultad del girador de la letra de cambio, no sólo expedirla para ser pagada en plaza cierta y determinada, sino además, con expresión de un domicilio concreto en que el tomador quede obligado por el hecho de serlo, a presentar el título, ya sea para la aceptación o para el pago; La letra que consigna un domicilio para esos efectos, recibe el nombre de letra domiciliada en muchos casos, domiciliar la letra equivale a hacer posible la presentación y el pago: si suponemos que muchas personas asumen compromisos de pago en plazas donde no son conocidas ni tienen arraigo ni domicilio, se comprenderá la utilidad de señalar alguno para que a él concurra el tomador a presentar el documento, exigiendo su cumplimiento. Ahora bien, la letra domiciliada, por el contrario, obliga al tomador a ir justamente al domicilio señalado y ejercitar allí su derecho, en forma que el

incumplimiento de esa obligación de la ley, le acarreará consecuencias graves, en perjuicio del derecho y aun de la acción cambiaria.

Supuesto lo anterior, ha de entenderse fácilmente que la ley prevenga que el girador pueda incluir en el título, además de un domicilio el nombre de una persona a quien se le presente en su oportunidad el documento; esa persona recibe el nombre del domiciliario, y será el instrumento de que se valga el girador para dar cumplimiento a la orden de pago. En la hipótesis, el tomador queda obligado por la ley a presentar el título en el domicilio que se estableció, pero además, precisamente a la persona nombrada; y habrá que distinguir también, si en el título se indicó que el pago se haría por el girado mismo, en el domicilio señalado, pues de no expresarse tal cosa, la presentación se hará en ese domicilio mencionado en el título, más en forma que el pago lo efectuará el domiciliario; Si bien este no contrae responsabilidad cambiaria, como es de suponer, porque no es signatario del título, sino una persona de quien el girador se vale como un medio para el cumplimiento de las obligaciones respectivas.

“Cuando se gira una letra de cambio, ha de suponerse que el girador tenga un motivo jurídico por el cual se sienta autorizado a dirigir la orden de pago contra quién resulte girado en el documento. Y si bien es cierto que en el derecho vigente la letra de cambio no se funda ya en la teoría de la previsión (que establece como presupuesto de la expedición de una letra de cambio, según ocurrió bajo el imperio del Código de Comercio, derogado actualmente en esa materia que el

girador ha de constituir un depósito en manos del girado para que este haga frente a la orden de pago contenida en la letra de cambio, ya sea que el depósito se constituya previa o simultáneamente a la expedición de la letra), menos cierto que el girador debe tener algún motivo jurídico válido, extra cambiario, por el cual se siente autorizado a girar la letra a cargo de alguien; será porque el girado tenga fondos de aquel, de los cuales pueda libremente disponer, o porque el girado sea su deudor, o su depositario, su corresponsal cuentacorrentista, o porque el girado le otorgue crédito en la forma de aceptar y después pagar la letra de cambio que gire en su contra, etc., pero evidentemente, el girador no librará la orden de pago contra quién no haya razón para creer que la aceptará, y que la aceptará porque exista algún motivo jurídicamente válido, que a tal cosa le obligue".¹⁷

El girador puede asimismo pensar que el girado se encuentre en cualquiera situación que le impida aceptar, o que en virtud de un pretexto cualquiera rehusé a la aceptación, y a la postre, claro está el pago; semejantes eventualidades pueden preverse, y a tal efecto se ha establecido la institución del indicador o recomendatario, persona que aparece simplemente mencionada en la letra de cambio y por supuesto, mencionada por el girador de la letra, para el caso en que el girado no puede o no quiera aceptar la letra y a quienes en su defecto habrá de acudir el tomador en demanda de la aceptación que el girado no llevó a cabo; claro está que para constatar la relativa del girado a prestar la aceptación, se

¹⁷ ATHIÉ GUTIÉRREZ Amado, op. Cit., p.97.

acudirá al protesto y será después de levantar este, cuando se presente el documento al primer indicador; si rehusare también aceptar el título, previo protesto, se presentará la letra al siguiente indicador y así sucesivamente. Los recomendatarios, fungen como girados subsidiarios. Cuando en vez de uno hubiere varios recomendatarios se unirán y será requisito para acudir a uno de ellos el previo protesto contra su anterior que haya negado la aceptación.

Como ya se ha expresado antes, el girador engendra un riesgo jurídico al expedir la letra de cambio; se trata de la creación de un derecho para el tenedor del título y de una obligación para el girador, y la ley, buscando una vez más la seguridad del derecho plasmado en el título, pretendiendo en otras palabras, que el derecho personal incorporado en el documento y que nace quirográficamente, declara que el girador es responsable de la aceptación y del pago de la letra; Al punto de que, cualquier estipulación en contrario, o sea, cualquier cláusula o declaración que tienda a establecer la restricción o liberación de esa responsabilidad, se tendrá por no-puesta. Asimismo y como consecuencia, si llegado el caso, el girado rehusé la aceptación, el documento se dará por vencido anticipadamente y el tenedor legítimo, previo protesto, queda en libertad de exigir incluso judicialmente el pago inmediato del título, contra los obligados en vía de regreso y por tanto, contra el girador. Igual puede hacerse cuando el girado o el aceptante son declarados concursados, ya que si se tratare del simplemente girado, ha de suponerse que no podrá ya aceptar, y si se tratare del aceptante, no

podrá pagar, atenta la insolvencia y la incapacidad económica y jurídica que la quiebra o el concurso entrañan. He aquí la ley como provee a la seguridad de la aceptación y del pago de la letra de cambio, por el procedimiento de responsabilizar al girador, o sea, al acreador del título de crédito. Y como se verá después, atendiendo a la responsabilidad solidaria del girador, aun cuando medie la aceptación en condiciones normales u ordinarias, lo más que pasa es que su responsabilidad se convierta en subsidiaria, pero no desaparece, a meros que el tenedor no satisfaga las condiciones exigidas por la ley para conservar sus derechos y acciones. "Por ejemplo, no presentando o no protestando a tiempo el documento, o bien, no deduciendo la acción oportunamente contra los obligados en vía de regreso".¹⁸

"De manera frecuente los comerciantes ejecutan operaciones que hacen relacionar o relacionan con la firma de letras de cambio, como un medio de documentar el pago de una compra-venta; así sucede que una remesa de mercaderías vendidas, se acompaña de una o varias letras, con instrucciones a la empresa de transportes, o a un banco, etc., de que no se entreguen los bienes y documentos que los amparan, sino a cambio de que en el momento de recibirlos, el destinatario o comprador, suscriba las letras adjuntas, a la orden del remitente o cargador; esas letras, deben contener la cláusula *D/a*, que significa: documentos

¹⁸ PALLARES EDUARDO, *Titulos de crédito en general. Letra de cambio, cheque y pagaré*, México, ed. Botas, 1952, p.68.

contra aceptación, esto es: que la documentación que ampara la entrega de las mercancías no se pondrá en manos del destinatario, sino cuando éste suscriba la o las letras de cambio anexas, y si ya hubieren sido aceptadas con anterioridad, se sustituya la cláusula *D/a* por la *D/p*, que significa: documentos contra pago, que equivaldrá a decir que no se entreguen los documentos que amparan la mercancía, sino contra el pago de la o las letras anexas".¹⁹

La teoría, tanto como la ley, coinciden en obligar al tenedor de la letra de cambio, a cumplir ciertos requisitos como medio de conservar él o los derechos incorporados en el título; pues bien, una de esas obligaciones, quizá la principal que corre a cargo del beneficiario de la letra, es la de presentar el documento a la aceptación, o sea, presentarlo al girado para que este lo acepte. De igual modo, la presentación debe tener lugar en el domicilio y en el tiempo debido, así como a la persona que proceda: concretemos el punto a la presentación para la aceptación: el girador debe llevar a letra a domicilio del girado, o bien, a cualquiera de los señalados en caso de haberse consignado varios en el documento. Si se tratare de letra domiciliada, sea o no el domicilio del girado el que se señale en el título, allí ha de presentarse. Si hay domiciliario, en vez de presentarse la letra al girado, se presentará a aquél; y si la letra es domiciliada y contiene además domiciliario, habrá de presentarse al domiciliario en el lugar indicado; en caso de que la letra incluya recomendarios o indicatarios, como se dijo ya, previo protesto contra

¹⁹ ATHIÉ GUTIÉRREZ Amado, op. Cit., p.96.

quienes negaren la aceptación se presentará sucesivamente a cada uno de ellos, bien entendido que el incumplimiento a esta disposición legal. Traerá consigo la pérdida de la acción cambiaria por falta de la aceptación.

“Tratándose de letras de cambio giradas a cierto tiempo vista, que desde luego no vencerán sino a contar de cuando se presenten ni más ni menos que para ser vistas, la ley impone la obligación de efectuar a presentación dentro de un término improrrogable de seis meses a contar desde la fecha de expedición del título, sin perjuicio de que cualquiera de los obligados pueda, Si así lo desea y le conviene, reducir ese plazo expresándolo en el documento”.²⁰

Por otra parte, es reconocida legalmente al girador, la facultad de ampliar el plazo a que se refiere la ley, o sea, el de seis meses; además, es facultad suya la de prohibir la presentación del documento antes de determinada fecha, esta última facultad es muy importante y merece tomarse en cuenta, considerando que está relacionada con la mayor o menor seguridad de que la aceptación no sea rehusada; supóngase que el girador necesita de un tiempo para comunicar al girado que ha expedido una letra a su cargo; que necesita tener arreglos especiales con el girado para que este acepte la letra; que es preciso que le sitúe fondos, etc.; en todos esos casos, precisa que la letra no sea presentada antes de que el girador y el girado resuelvan tales situaciones, ya que, de presentarse

²⁰ Ibidem, p.98.

antes, pudiera muy bien darse el caso de que el girado rehusare la aceptación, en perjuicio de los intereses del girador, con perjuicio de la seriedad y prestigio de éste, y desde luego también con perjuicio del tenedor; en cambio, nadie resentiría perjuicio ni daño con la cláusula de presentación hasta determinada época, y eso explica la conveniencia de su inclusive en determinados supuestos prácticos.

La falta de cumplimiento de las obligaciones conservatorias impuestas por la ley a cargo del tenedor, entre las cuales se halla la presentación, apareja graves consecuencias; en efecto, si bien la ley no establece que la falta de presentación de la letra sea en forma genérica en caso de caducidad de la acción cambiaria, por contrario el artículo 93 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su párrafo último, sanciona el hecho con la pérdida de la acción cambiaria. Hay que recordar que la única forma legal de comprobación de que se ha cumplido con la obligación de presentar la letra de cambio, es el protesto, del que habrá de ponerse constancia por el notario o corredor sobre el título mismo; en forma que, no apareciendo esa constancia sobre la letra de cambio, se implica que no fue presentado el documento oportunamente al girado; y como ni puede protestarse el título extemporáneamente, ni se admite otra prueba distinta del protesto, resultará muy fácil al girado eludir la acción en su contra, oponiendo la excepción de falta de presentación oportuna, que lo demás, quedará probada implícitamente con la sola exhibición del título respectivo. Nótese que por regla general los acreedores en estos documentos, no hacen levantar el protesto y queda para ella imposibilitados para demostrar la presentación oportuna del mismo: bastara que el deudor niegue

la presentación para que la absuelvan del pago en juicio, en cuanto a la sanción en comento es la pérdida de la acción cambiaria, por más que no se llame caducidad.

En otro orden de ideas, la presentación de la letra girada a día fijo es potestativa según la ley, salvo que el girado la haga obligatoria con señalamiento de un plazo para el efecto, que se consignará en el título. Cuando la presentación resulte potestativa según se acaba de indicar, el tenedor lo hará a más tardar, el último día hábil anterior al del vencimiento.

La fecha de presentación debe hacerse constar en la letra de cambio, únicamente cuando el documento está expedido a cierto plaza vista o cuando en el documento aparezca indicación especial de presentarse en plaza determinado.

La aceptación consiste en expresar sobre el título mismo de la letra de cambio y bajo la firma de quien la haga, mediante las palabras acepto, aceptamos u otra equivalente la conformidad con la orden de pago; pero en todo caso, será bastante la sola firma del girado sobre el título. Cabe decir, que la aceptación en blanco, sino otra cosa sería la sola firma del girado, difícilmente se confunde con otras actas, en razón de que ostensiblemente puede establecerse la relación entre el hecho de que el documento se giró a cargo de una persona determinada y después aparece la firma de esta en el documento. Otras firmas en blanco, como la de un endosante, son de fácil explicación, porque si de este se tratare, bastaría

constatar que es, además, la del tomador legítimo del documento, única persona capaz de producir un endoso. A mayor abundamiento, establece la ley que cuando no se pueda atribuir significada específica una firma en el título, debe reputarse como aval.

Por último, la aceptación debe hacerse constar incondicionalmente: lo contrario equivaldría a mudar, a través de la aceptación, los términos del derecho literal contenido en el documento, pero en cambio, puede aceptarse la letra parcialmente; y en todo caso, la aceptación obligará al girado en sus términos. La inserción de otras modalidades en el acto de la aceptación, se reputa como una negativa a la aceptación. Igualmente se considera rehusada la aceptación, cuando la tacha es hecha antes de devolver el documento.

La letra de cambio contiene una orden incondicional de pago dirigida por el girador al girado; y cualquiera que sea el presupuesto que haya servido al emisor para extender el documento, el girador se obliga más o menos permanentemente para con el tenedor legítimo, tanto a responder de la aceptación, como del pago del título; pues bien, el girado tiene a su vez la posibilidad de rehusar la aceptación; y puede hacerlo tanto en el caso de existir algún motivo legítimo para ello, como en el caso de estar moral y legalmente obligado a prestar la aceptación; porque si primero ocurre, nos parece obvio que nadie esté dispuesto a contraer obligaciones no más que por insinuación, sugestión o ruego de otra persona; puede suceder que el girado no conozca al girador, no tenga negocios con él, no tenga dinero suyo, no le adeude nada, etc., y claro está que en esas condiciones,

parezca lógica su negativa a prestar la aceptación. Si al contrario, tiene dinero del girador para hacer frente a la aceptación y al pago, tiene instrucciones de pagar por cuenta del girador, ha convenido con él en aceptar el documento, en su cuenta-correntista, su deudor, etc., evidentemente hay un motivo extra cambiario que determina la obligación del girado a prestar la aceptación, pero aun corriendo los riesgos del incumplimiento de una obligación extra título, podría rehusar la aceptación, quedando a lo sumo en la obligación de pagar los daños y perjuicios que pudiere causar con su negativa a la aceptación, mas no habrá contraído obligación cambiaria. Por otra parte, es natural suponer que cuando el girador se dirige al girado para que acepte y a la postre pague una letra de cambio, ello se deberá a la existencia de un motivo moral o jurídico que haga presumir al mismo girador, que el girado hará honor a la orden de pago, pues lo contrario sería tanto como dar por cierto que la aceptación no habría de tener lugar, y desde luego que los motivos por los cuales el girador libra el documento, pueden ser muy variados. No obstante, cabe recalcar que la ley mexicana vigente no funda la letra de cambio en la teoría de la previsión, como sucedía en el Código de Comercio; "en efecto, la letra puede girarse atendiendo a cualquier motivo lícito, sin importar cual sea: en tanto que el citado Código de Comercio establecía al respecto, que el girador debía constituir previsión, enviando fondos suficientes al girado, ya previa o simultáneamente a la expedición de la letra de cambio".²¹

²¹ SOTO ÁLVAREZ Clemente, op.cit., p.122.

Ahora bien, si el girado acepta la letra de cambio, cualquiera que sea la causa determinante que lo decida a hacerlo, asume la obligación irrecusable de pagarla a su vencimiento. La aceptación, por otra parte, debe ser incondicional, aun cuando puede ser parcial; por imperio del artículo 101 de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, queda obligado al pago el aceptante, son en el caso de que el girador quiebre antes de que tenga lugar la aceptación.

Por otra parte, el aceptante se obliga solidariamente, como sucede con los signatarios en general, en los títulos de crédito, en forma que el tenedor, llegado el caso, pueda reclamar el pago de cualquiera de ellos.

Ahora bien, el aceptante que paga la letra, no adquiere ningún derecho contra el girador, ni contra otro signatario, por el hecho del pago efectuado y tampoco puede repetir contra ninguno de los obligados en el título, pues se supone que cuando aceptó la letra, era justamente porque estaba obligado o quería obligarse a su perjuicio.

Llámesese interventor en la letra de cambio, a la persona que no siendo el girado, viene a aceptarla haciendo honor a alguna de las firmas de los obligados en el título; a menudo ocurre que el girado rehusó la aceptación de la letra de cambio, y por el contrario, un tercero y aún otro obligado se muestra dispuesto a prestar la aceptación; la ley exige, no obstante, que antes que esto suceda, sea

protestado el documento.

El aceptante por intervención expresará claro es, por quién interviene, a cual firma le hace honor, pues de no precisarse el hecho, se entenderá que la intervención favorece u honra al girador. La ley no impide que algún obligado en la letra intervenga aceptando, y en consecuencia, nada tendría de particular, por ejemplo, que aceptara por intervención un endosante. Por lo demás, la responsabilidad de un aceptante por intervención, es semejante a la obligación del aceptante ordinario; conforme al artículo 106 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sólo queda obligado en favor del tenedor y de los signatarios posteriores a aquel por quien interviene, debiendo comunicar a esta su aceptación. "Ahora bien, aquel por quién se intervino, los endosantes que lo precedan, el girador y los avalistas de cualquiera de ellos, pueden exigir al tenedor que les reciba el pago de la letra y les entregue el título".²²

En cuanto al tomador, está obligado a admitir la aceptación por intervención de los recomendatorios, en caso de haberlos y en los mismos términos establecidos para la aceptación ordinaria; pero en cambio, es potestativo para él, admitir la aceptación por intervención del girado que rehusó aceptar con ese carácter, de los ya obligados en la letra o de un tercero extraño.

²² PALLARES Eduardo, op.cit., p.47.

Por último, la aceptación por intervención extingue la acción cambiaria por falta de aceptación contra la persona en cuyo favor se hace y contra los endosantes posteriores y sus avalistas.

Conviene añadir, en cuanto a la aceptación de la letra de cambio, que una vez otorgada, surte el efecto de que la obligación del girador (responsable de la aceptación y del pago del documento) se convierta en subsidiaria, si se considera que es obligación del tenedor presentar el título al aceptante; que no es posible reclamar del girador sin antes demostrar que el aceptante a quien se presentó el título, dejó de pagarlo; que esto último sólo puede acreditarse mediante el protesto; y que la falta del protesto, a su vez, trae consigo la caducidad de la acción de regreso; es obvio por consiguiente que la obligación del girador, pasa a un plano secundario, que se llama subsidiario, por el solo hecho de que la aceptación conste en el documento; a contrario, recuérdese que cuando el girador niega la aceptación, el tenedor puede, previo protesto, intentar acción judicial contra el girador, aún antes del vencimiento de la letra de cambio, en razón justamente de que el girador es responsable de la aceptación, y también del pago.

II. EL PAGARE

II.1 DEFINICION

Sobre este documento, conviene prevenir en orden a dos peligros fundamentalmente: en primer lugar, ha de evitarse confundir el pagaré civil con el mercantil esto solamente en el sentido literal; y en segundo término, debe tenerse cuidado de saber qué menciones de las que en la práctica se estilan, constituyan el pagaré mercantil y cuales no.

Sobre el primer aspecto, el pagaré civil no es título de crédito, ni puede serlo y que no expresa derechos literales incorporados; en tanto que el pagaré mercantil es un verdadero título de crédito, con sus consiguientes efectos. En el pagaré civil, normalmente se usa la expresión pagaré como forma verbal, como acción de pagar; en tanto que en el pagaré mercantil, esa palabra es sustantivo.

En cuanto a la segunda cuestión, es muy frecuente que se hagan en el documento una serie de estipulaciones, razonamientos y explicaciones, las más de las veces de tipo causal, en relación con el derecho consignado en el documento, pero que no menciona la ley como elementos del título de crédito, y

las cuales, de incluirse, no tienen influencia o no afectan la obligación respectiva "Recuérdese que dentro de la teoría de la literalidad que informa el derecho positivo, el derecho es de la magnitud que exprese el título, además, producirá solamente los efectos que la ley establece y no los que hayan pensado o manifestado los interesados".²³

Por su naturaleza jurídica y a diferencia de la letra de cambio que es una orden incondicional de pago de dinero, el pagaré constituye una promesa de pago; el suscriptor se compromete en forma incondicional a satisfacer en beneficio de la persona clara y determinada que estipula el documento, una suma líquida de dinero, como obligación directa suya; y por tanto, en este documento ha de verse un instrumento de pago.

II.2 REQUISITOS

Por disposición legal, el pagaré debe contener: la mención de ser pagaré inserta en el texto del documento; lo que equivale a decir que en el título ha de aparecer su nombre, para que de allí se deriven las consecuencias que la ley misma estatuye, derivadas de esa figura jurídica; Además, y sólo porque existe en realidad una viciosa práctica, que la expresión pagaré debe hacerse aparecer como sustantivo y no como forma verbal; la *promesa incondicional de pagar una*

²³ MANHILLA MOLINA Roberto L. op.cit., p. 73.

ESTA TESIS NO HALE 79
DE LA BIBLIOTECA

suma determinada de dinero: esto es que debe expresarse en este documento un compromiso directo y personal de pago de una suma de dinero a cargo del suscriptor; además, la promesa de pago ha de expresarse en forma incondicional como una garantía para el tenedor legítimo, lo mismo antes de que el título sea puesto en circulación. Por lo demás y como se ve, el pagaré consigna una prestación de entregar dinero y no otra clase de bienes; el *nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago*; este documento es nominativo invariablemente, y cuando se expida *al portador*; no producirá efectos de pagaré, por imperio del artículo 14 de la Ley General de Título y Operaciones de Crédito, en relación con el artículo 170 de la ley citada; *lugar y época del pago*; para hacer posible el ejercicio del derecho que confiera; *la fecha y lugar en que se suscriba el documento*, y *la firma del suscriptor o de quien a ruego suyo lo haga, o en su nombre*.

Como en el caso de la letra de cambio, en el pagaré pueden omitirse algunos requisitos de forma, sin que el título pierda su carácter ni sus efectos jurídicos; Así de omitirse la fecha o época de vencimiento, se entenderá pagadero *a la vista*, y si no expresa el lugar de pago, se entenderá como tal el domicilio del suscriptor, cualquiera que sea.

En cuanto a formas de vencimiento, son las mismas que en letra de cambio ya conocidas; y como en ese documento, también en los pagarés expedidos a

cierto plazo de la vista, *la presentación* no tiene otra finalidad que la de establecer el vencimiento: esta presentación se demostrará, obviamente, por la constancia que bajo su firma ponga en el documento el mismo suscriptor, con cualquiera expresión que la indique, como *visto u* otra equivalente; puede darse el caso de que el suscriptor, no obstante saber su obligación de pago, derivada del hecho mismo de la suscripción del pagaré, rehusé a su tiempo estampar la constancia de haber *visto* el documento, para los efectos de la exigibilidad de la prestación, pero en tal caso, se puede acudir a la fe pública de un Notario o Corredor que certifique la presentación, la fecha en que esta presentación se hace y la negativa del suscriptor a hacerlo constar sobre el título. "Ahora bien, como en materia de la letra de cambio, el pagaré expedido a la vista debe ser presentado por el tenedor dentro de un plazo de seis meses, a partir del día de la expedición".²⁴

El pagaré puede domiciliarse en la forma y con los mismos efectos de la letra de cambio.

Como lo mencionamos al principio de este capítulo, el pagaré debe contener:

- I. La mención de ser pagaré, inserta en el texto
- II. La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;
- III. El nombre de la persona a quien ha de hacerse pago;
- IV. La época, y lugar del pago;

²⁴ Idem.

- V. La fecha y lugar en que se suscriba el documento, y;
- VI. La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego y nombre.

Del contenido de los requisitos que se mencionan en el numeral citado las diferencias, en cuanto a las personas que intervienen, de la literalidad, ya que el pagaré trata sobre la promesa incondicional de pago, es la tercera la diferencia por cuanto a que solamente en el pagaré podrán estipularse intereses para el caso de mora del cumplimiento de la obligación del suscriptor, y tampoco debe omitirse el criterio sustentado por el Tribunal del Cuarto Circuito en materia Civil, en que se prohíbe el Anatocismo en los contratos mercantiles de mutuo con interés, admitiéndose solo en los casos de excepción y que previamente se pacte por los contratantes sobre los intereses devengados y no al principio de la relación contractual mercantil.

II.3 PRESENTACION DEL PAGARE

La ley establece en materia de pagaré, que la presentación para el pago, *no es obligación a cargo del tenedor*, sino un derecho al suscriptor potestad así pues, no se perjudica el documento, no se pierde tampoco la acción contra el suscriptor, por haberse dejado de presentar el documento; como consecuencia, tampoco es obligatorio protestar el pagaré a su vencimiento. De donde se infiere que el suscriptor *está obligado a pagar* el título cuando se le cobre, pero sin poder oponer, como en letra de cambio, la excepción de falta de presentación ni de

protesto. Hay una excepción solamente, y se refiere al caso del pagaré domiciliado, *pues* en esa eventualidad, debe presentarse en el domicilio, a la persona y en las condiciones establecidas en el documento, igual que en materia de la letra de cambio y con los mismos efectos; por tanto, en la hipótesis deberá hacerse protestar el documento para conservar la acción respectiva.

II.4 OBLIGACION DEL SUSCRIPTOR

Se comprenderá que el suscriptor del pagaré, al asignar el título, se obliga jurídicamente en los términos y con las consecuencias que la ley tiene establecidos en lo concerniente a esta figura jurídica; y supuesta la capacidad, libertad y conciencia con que se hace la suscripción, entonces el compromiso jurídico de pagar es evidente e indisputable; mas como podrá suscitarse el problema de si el suscriptor queda obligado en forma directa o con los efectos de un obligado de regreso (como en letra de cambio), la ley ha resuelto el problema por el procedimiento de declarar, que el suscriptor del pagare, queda obligado a la manera de un aceptante, remitiendo a las disposiciones todas del capítulo de pagaré, donde asimismo se encuentra el artículo 174, que declara cuales disposiciones de la letra de cambio son aplicables a pagaré, en lo conducente: 77 *infine*, 79, 80, 81, 85, 86, 88, 90, 109 al 116, 126 al 132, 140, 142, 143 en sus párrafos 20 y 30, 148, 149, 150 en sus fracciones II y 111, 151 al 162 y 164 al 169. Además y dentro del mismo principio de responsabilidad del suscriptor del pagaré, dispone a ley que responderá como girador para los efectos de los artículos 168 y 169 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La Sección Cuarta del Capítulo Segundo de la Sección Tercera de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala que mediante el aval se garantiza en todo o en parte el pago de la Letra de Cambio, artículo 109 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y quien puede prestarse de aval, es quien no ha intervenido en la letra y cualquiera de los signatarios de ella; el aval debe constar en la letra o en hoja que se le adhiera expresándose la fórmula por aval u otra equivalente y debe llevar la firma de quien lo presta precisando el artículo 111 de la Ley citada que la sola firma puesta en la letra cuando no se le pueda atribuir otro significado se le tendrá por aval y quien garantizará a falta de mención de la cantidad, que el dicho aval garantiza el importe de la letra; precisándose también que el aval debe indicar la persona por quien se preste es decir por quien se da esa garantía de pago, en lo cual se asemeja a la fianza que se refiere el Derecho Civil, diferenciándose de esta, por la estructura misma del aval que es una garantía cambiaria que aun formada a favor de persona determinada quedando solidariamente obligado el avalista cuando haya estampado su firma en el documento o en hoja adherida al con cuya firma ha garantizado quedando subsistente su obligación aun cuando esta sea nula por cualquier causa artículo 114 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito el avalista que paga la Letra tiene acción cambiaria contra los que están obligados para con este en virtud de la letra y la acción contra el avalista estará sujeta a los mismos términos y condiciones y este sujeta la acción contra el avalado.

En líneas arriba decíamos que es diferente la fianza civil con el aval, toda vez que de acuerdo con la dogmática y la Ley por la estructura misma del aval que se presenta como una garantía cambiaria, a diferencia de la fianza civil que es un contrato que se celebra con el acreedor a pagar por el deudor, existiendo la fianza civil, legal, judicial; convencional, gratuita o a título oneroso pudiéndose constituir no solo en favor del deudor principal, sino del fiador ya que sea que uno u otro en sus respectivos casos, consienta en la garantía ya sea que la ignore, ya sea que la contradiga, la fianza no puede existir sin una obligación válida, y puede prestarse en garantía de deudas futuras aún no conociéndose el monto de las mismas, y no exigiéndose hasta que se haga líquida, el fiador a diferencia del aval en materia civil se puede obligar a pagar una cantidad de dinero si el fiador principal no presta un hecho determinado, otra diferencia es que el que es obligado a ser fiador debe presentar persona no tan solo que tenga capacidad para obligarse sino bienes suficientes para responder a la obligación que garantiza y además el Fiador se le somete a la jurisdicción del juez del lugar donde esta obligación debe cumplirse finalmente entre otras destacadas diferencias podemos mencionar que el fiador no puede ser compelido a pagar al acreedor sin que previamente sea reconvenido el deudor y se haga la excusión de los bienes no teniendo derecho a este beneficio cuando se renuncia expresamente a el en los casos de concurso o de insolvencia probada del deudor, cuando el deudor no puede ser judicialmente demandado dentro de la República cuando el negocio para que se prestó la fianza sea propio del fiador y cuando se ignore el paradero del deudor siempre que llamado por

edictos no comparezca ni tenga bienes embargables en donde debe cumplirse la obligación.

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dejado sentado en el Amparo Directo 4326/961.- 2a. fallado el 24 de junio de 1963 por unanimidad de 4 votos acerca de la diferencia del aval en el Contrato Civil, que es obligado a transcribirlo en su texto que dice: El hecho de que en un título de crédito un tercero se obligue como fiador no da lugar a un contrato de fianza civil tanto porque la garantía se otorgó en una obligación cambiaria y debe seguir la naturaleza del mismo modo que la fianza como accesoria de una obligación civil seguirá la naturaleza de ésta. Continúa diciendo el Colegiado que en la especie, aunque en el pagaré no se usa la fórmula por aval, se utilizó un término equivalente como la es el fiador, que ante sus contrataciones está la de avalista.

III. EL CHEQUE

III.1 DEFINICION

Documento posterior a la Edad Media, por su nombre sugiere un origen evidentemente francés; pero no obstante, es en Inglaterra donde se hace notoria y se desenvuelve.

Es casi seguro que el cheque fue gestándose en forma imprecisa, en hechos remotamente vinculados con lo que hoy son las instituciones y las operaciones de crédito; porque en la Edad Media eran los comerciantes, por lo común, y algunos banqueros individuales, quienes recibían depósitos en custodia de dinero o de joyas, en forma que dentro de un supuesto de confianza, el depositante reclamaba después la devolución; parece que tales servicios fueran gratuitos y que el comerciante *recibía honor* con esas encomiendas. Posteriormente medio un documento para acreditar el hecho del depósito y el derecho a reclamar los bienes depositados; evidentemente en fase postrera, apareció un documento que impersonalmente confirmó el derecho de exigir la entrega del dinero depositado; aquí podría verse el antecedente del cheque, pero faltaba delimitar los contornos del documento a utilizar para la retirada de fondos. "Y aun cuando la teoría sobre los títulos de crédito es muy reciente, no es menos cierto que algunos documentos

que hoy tienen esa designación genérica, fueron precisados poco a poco sin fisonomía. Por lo demás, hubo un tiempo en Inglaterra en que los cheques podían librarse a cargo de personas físicas”.²⁵

Pero el advenimiento de los nuevos hechos financieros y naturalmente económicos hizo aparecer las instituciones bancarias, lo que contribuyó a la precisión de las operaciones que en las mismas se realizaron y de las que habrían de irse realizando al andar del tiempo.

En la época moderna, el cheque y la letra de cambio tienen carta de naturalización universal, se usan diariamente para muchos fines; y como el uso de cheques no se constriñe a los actos de naturaleza mercantil, sino que entra además en la actividad civil, sin que obste la naturaleza comercial de la operación de depósito bancario, ni la condición esencialmente mercantil de cheque, se comprenderá la importancia del documento; sin contar con las modernas formas especiales del cheque.

Algunos estudiosos de la materia mercantil reconocen que el título de crédito de mayor importancia en la actualidad es el Cheque, dentro de las funciones económicas del mismo cambial, ya que se le tiene como un instrumento de pago en substitución del dinero, no obstante que la entrega del mismo como pago no

²⁵ ATHIÉ GUTIÉRREZ Amado, op. Cit. P.57.

libera al que lo entrega, o sea al deudor, ni tampoco extingue la deuda atento a lo dispuesto en el artículo 7o., de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que previene: "Los títulos de crédito dados en pago se presumen recibidos bajo la condición salvo buen cobro". Por tanto la extinción de la deuda sucede hasta que el mencionado título de Crédito es pagado por la institución de Crédito.

Como el propósito de este trabajo no es hablar en forma exhaustiva en particular, de las cámbiales sino que lo hacemos como referencia ya que el objetivo es el redescubrimiento de la teoría de la obligación abstracta en materia mercantil, de la que ya hicimos alusión en capítulos anteriores no obstante debe reconocer que si la letra de cambio se le reconoce como el prototipo de los títulos de crédito, también lo es que el cheque ha tenido un desenvolvimiento e importancia en a vida económica de todos los pueblos del mundo.

En la mencionada Ley no existe una definición del cheque, sin embargo atendiendo al diverso articulado que trata sobre el mismo, se puede decir que es un título valor dirigido a una institución de crédito artículo 175 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito que establecen de entrada que el cheque solo puede ser expedido a cargo de una Institución de Crédito advirtiéndose en el numeral citado que el documento que en forma de cheque se libre a cargo de otras personas, no producirá efectos de título de crédito, y solo puede ser expedido por quien

teniendo a fondos y disponibles en una institución de Crédito sea autorizado por esta para librar cheques a su cargo, de donde también produce el nombre de quien la expide como ya lo dijimos y a la institución a quien debe dirigirse, y que haya proporcionado al librador esqueletos especiales para la expedición de cheques o le acredite la suma disponible en cuenta de depósito a la vista.

III.2 EL CONTRATO DE DEPÓSITO BASE DEL CHEQUE

Se trata de un depósito originado en contrato que ha de celebrar el cuentahabiente con la institución bancaria. En ese contrato, las partes fijan con arreglo a las disposiciones de la Ley de Instituciones de Crédito y Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, las estipulaciones conforme a las cuales se abre la cuenta respectiva y se acreditan las entregas de fondos, y los requisitos para disponer de estos, ya en favor del mismo cuentahabiente, y en favor de terceros. Pero es obvio que sin mediar tal depósito el cheque no se explicaría ni podría expedirse.

En otro orden de ideas, el depósito deberá pactarse con el banco, por persona capaz y no como suelen hacerlo algunas instituciones, abriendo cuentas a menores e incapacitados.

Será un depósito de retiro a la vista en forma que cualquiera estipulación en contrario carecerá de validez e implicará responsabilidad para la institución.

Dispone la ley por otra parte, y para que el cuentahabiente pueda retirar de los fondos depositados que habrá de contar con autorización del banco, la cual podrá ser expresa desde luego, pero también se entenderá conferida implícita y presuntivamente, por el hecho de que la institución entregue a depositante anotaciones escritas y constancias de los depósitos, o bien, cuando el propio banco entregue como es común, talonarios de cheques al interesado, para que éste los maneje bajo su responsabilidad.

Por su naturaleza jurídica, el cheque suele mirarse como un instrumento de pago, más notese que fundamentalmente es un instrumento fundamental para la retirada de fondos, puesto que la misma ley dispone que el depósito respectivo constituido en cuenta de cheques, solo puede disponerse librando esa clase de documentos generalmente.

Supuesta la constitución del depósito, la provisión de fondos a que nos hemos referido, es natural que solo pueda librar cheques, quien tenga fondos depositados para tal efecto, pues además, no bastará cualquier depósito bancario de dinero, ya sea retirable a la vista; y se sanciona *el libramiento de cheques sin fondos*, no solo con acción ejecutiva de cheques contra quien tal haga, sino además, especialmente con la pena del fraude y adicionalmente, *con el pago de un veinte por ciento mínimo sobre el valor del título*, como indemnización por daños y perjuicios.

“Por su parte, la institución librada debe pagar el cheque a la vista, sin que pueda involucrar pretextos en contrario, los casos en que legalmente pueden rehusar el pago validamente y sin responsabilidad están a la vista en la ley, y naturalmente, esta sanciona el incumplimiento ilegal de la orden de pago que entraña el cheque, en la forma de obligar a la institución librada, al pago respectivo, mediante el ejercicio de la acción ejecutiva del cheque, además con el pago de una suma equivalente al veinte por ciento del valor del título, en

concepto de indemnización por daños y perjuicios”:²⁶

III.3 REQUISITOS FORMALES

Tiene gran parecido con la letra de cambio, pues cuenta de una orden incondicional a pagar sumas líquidas de dinero, por tanto, la forma exigida por la ley asume la importancia singular de evitar cualquier confusión.

Debe contener :

- a) *La mención de ser cheque inserta en el texto del documento.*
- b) *El lugar y fecha en que se expidió.*
- c) *La orden incondicional de pagar suma determinada de dinero.*
- d) *El nombre de la institución librada.*
- e) *El lugar de pago.*
- f) *La firma del librador.*

Si se omitiere la expresión del lugar de expedición y lugar de pago, habrán de entenderse como tales, los indicados al nombre del librador y del librado, en caso de que se expresen. Si se indicaren varios lugares, se entenderá el mencionado en primer lugar, sin que se tomen en cuenta los demás. Si no existe indicación del lugar de expedición, ni de lugar de pago, ni aparecieren además, junto a los nombres del librador y del librado sus domicilios, se entenderá como lugar de expedición, el domicilio del librador y como lugar de pago, el domicilio del librado; y si tuvieran varios, se tomarán en cuenta el principal asiento de negocios de las respectivas personas.

²⁶ Ibidem, p. 73

III.4 DOCUMENTO A LA VISTA

El cheque no puede contener vencimiento a la fecha fijada, a días visto, ni a plazo fecha, pues deberá ser invariablemente expedido a *la vista*, sin que tenga validez jurídica cualquier inserción contraria, pues se considerara como no puesta.

En este punto es bueno decir que por error en algunos casos, pero maliciosamente en los más, resulta ya frecuente en México la expedición de los llamados cheques *posfechados*, o sea, documentos que debiendo aparecer a *la vista*, se expiden con tal carácter, pero se entregan en fecha más o menos anterior a la que el documento ostenta como de expedición. El objeto perseguido es, inconcusamente, el de evitar que el tenedor se presente a cobrar antes de *la fecha en que el título exprese haberse expedido*. Ahora bien, de esta maniobra al parecer inocente, se desprende que la intención y la finalidad perseguida con la creación de un título expresivo de orden incondicional de pago de dinero a la vista, se desnaturaliza y que el tenedor legítimo del documento debe esperar fortuitamente la llegada de la fecha que indebidamente se hizo aparecer en el cheque, para presentarse a cobrar hasta entonces. Evidentemente, la ley pretendió que el pago del cheque se hiciera en *cualquier momento* a partir de la fecha real de su expedición y no en fecha posterior; el procedimiento aludido, pues, tiende a burlar esa disposición legal y por tanto es ilícito; entre las no muy prodigas disposiciones de la Comisión Nacional Bancaria, se encuentra alguna que establece la obligación a cargo de los bancos de pagar los cheques a su presentación, no obstante para ello que

aparezcan posfechados.

"Ahora bien, ¿qué efecto puede tener esa *martin gala* en el orden criminal? algún juez de distrito de la ciudad llevo a establecer en sentencia, que posfechar los cheques no constituye delito cuando el que lo recibe en tales condiciones conoce la circunstancia; estimó el funcionario que entonces no se cometía fraude; que el fraude tendría lugar, por el contrario, cuando se recibiera el cheque posdatado ignorando esa circunstancia o las consecuencias legales de a misma. El criterio expresado es obviamente penalista, o sea, criterio restringido a un solo aspecto de la ciencia jurídica".²⁷

Es la verdad que librar cheques sin tener fondos, o sin que haya fondos suficientes, constituye un delito específico mercantil, un *delito que no se da en el derecho común*, porque como dice Alfredo Rocco, el derecho mercantil exhibe una serie de delitos propios de la actividad de los comerciantes o de los que sin serlo, hacen actos de comercio; por supuesto que la quiebra no se daña en el campo civil.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito sancionó hechos como el libramiento sin fondos, y lo sancionó económicamente, pero también criminalmente, en su afán de proteger la seguridad del comercio, en su propósito de lograr que se tenga respeto a las instituciones mercantiles y al crédito; si los títulos de crédito valen y tienen aceptación en el campo económico, es porque de varias maneras está asegurada la existencia del

²⁷ *Ibidem*, p. 89

derecho en ellos consignado, puesto que en último análisis tienen valor económico en razón de la solvencia también económica, pero sobre todo moral, de los signatarios de esos documentos; así pues, posfechar un cheque, cuando está prescrito les deben ser valores exigibles a la vista, equivale a transgredir la ley *con quebranto del crédito y de la seguridad de una de las más importantes y trascendentes instituciones del derecho contemporáneo*, como es la de los títulos valor; de ahí que deba ser considerado como delito el uso de esa fórmula que es la posdatación; sin que obste el conocimiento que el acreedor haya podido tener o dejar de tener, de que se trataba de un acto ilícito; sin que conste tampoco el que la víctima haya estado conforme en recibir el cheque posfechado; que por lo común nadie está conforme, sino que el deudor moroso maliciosamente, entrega ese título, para quitarse de encima al acreedor y prolongar su incumplimiento; "en último término, no debe mirarse la cuestión con el criterio de que se trata sólo del interés de dos gentes, un deudor y un acreedor, *sino con el más amplio de proteger la economía y dar seguridad*, protegiendo el cumplimiento de la ley reguladora de los valores literales".²⁸

III.5 FORMA COMO CIRCULA

Puede el cheque expedirse como documento nominativo o como documento al portador (pero por una cantidad no mayor a los cinco mil pesos), discrecionalmente, si se trata de la figura ordinaria, pues las formas especiales del cheque se rigen por normas singulares. Sin embargo, establece la ley que

²⁸ RAMOS Eusebio y Ana Rosa Tapia, op. Cit. p.46

el cheque expedido a la orden del librado, esto es, del banco, no ser negociable.

III.6 PRESENTACION DEL CHEQUE

Como en el caso de *la letra de cambio*, *el cheque debe ser presentado para su pago*; el incumplimiento de esa obligación, *hace perder al tenedor la acción de cheque*.

La presentación se hará en la dirección indicada (es necesario tomar en cuenta que los bancos utilizan esqueletos o machotes para que en ellos se redacten los cheques y en ellos aparezca el domicilio del librado; esa practica generalizada en todo el país, uniforme, añeja, no contradicha, ni tampoco interrumpida, ni contraria a derecho, ha venido a ser una nueva obligación del librador, atento lo dispuesto en a fracción III del artículo 2 de a Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); a falta de dirección, habrá de presentarse el documento en el principal establecimiento de la institución librada.

La presentación para el pago del cheque debe ser oportuna, en el sentido de *que tenga lugar*; dentro de los plazos establecidos por la ley que son: de quince días, cuando el título ha de pagarse *en la misma plaza*; de un mes, cuando ha de pagarse en diverso lugar, pero dentro del territorio nacional, y de tres meses cuando expedido en territorio nacional ha de pagarse en el extranjero o al contrario, aunque claro está, cuando el documento deba pagarse

en otro país, será más bien la ley de este último la que decida y no la local, en cuanto a plazo de presentación, pues lo contrario equivaldría a establecer un principio de extraterritorialidad de la ley mexicana, que no admitirán otros países (art. 181 de la Ley).

En México se equipara a la presentación ante el librado, la presentación que del cheque se haga en cámara de compensación.

El librador por su parte, está obligado mientras no transcurran los plazos legales de presentación del cheque a mantener fondos en la institución librada y en cantidad suficiente para que se haga el pago del documento; además, el cheque no es un documento revocable cuando ha sido puesto en circulación.

“Mas cuando ha transcurrido el plazo legal de presentación y el tenedor no ha cobrado el cheque, puede el librador, sin responsabilidad, retirar sus fondos”.²⁹

El cheque deberá ser pagado por el librado aun después del plazo legal de presentación si tuviere fondos bastantes para ello. *No son causas legales para que el librador deje de pagar el cheque, la muerte ni la incapacidad superveniente del librador; como tampoco la revocación o cancelación antes del plazo legal de presentación; cabe recalcar sobre un hecho lamentable por todos conceptos; desgraciadamente son muchos los funcionarios y empleados de instituciones de crédito que ignoran a la perfección las leyes aplicables a*

²⁹ Ibidem, p.52

esos organismos y a las operaciones que realizan a los títulos que manejan: una de tantas muestras del hecho, es que normalmente los bancos rehusan el pago de cheques al portador, cuando en ellas se hacen aparecer por el librador cantidades importantes; entonces exigen al *portador*; o sea, al tenedor legítimo, firmas de reconocimiento. La cosa no puede ser más arbitraria, porque ninguna ley lo establece; porque eso equivale a imponer condiciones a requisitos ilegales y a causar daños y perjuicios al tenedor del cheque: en casos como este, debe procederse con toda energía contra el banco librado, demandándolo sin pérdida de tiempo y reclamándolo no sólo el valor del cheque, sino además y como establece la ley, un veinte por ciento mínimo, adicional como indemnización por daños y perjuicios, ya que no se trata de ningún caso en que el banco pueda lícitamente negar el pago; hay que tener en cuenta también que el título al portador, se legitima por su posesión y que el poseedor tiene a su favor la presunción legal de ser el propietario, es de tomar en cuenta que el documento al portador debe pagarse a cualquiera que lo presente, dice la ley, *aunque haya entrado a la circulación contra la voluntad del emisor*.

En cambio, los bancos librados en materia de cheques pueden tener y de hecho tienen a menudo y así lo reconoce la ley, *causas legítimas para rehusar el pago de los cheques*, nominativos o al portador; quiebra el librador, concurso del mismo librador, embargo de la cuenta de cheques, expropiación, intervención de sus bienes, falta de fondos o de fondos insuficientes, etc.

Cuando la negativa de pago del librado es motivada por falta de fondos o de fondos insuficientes, el librado está obligado, a poner sobre el cheque

mismo, una constancia en tal sentido que hará las veces de protesto, evitando al tenedor el gasto y el trabajo que implicaría el protesto, he aquí un caso de excepción a la regla de que solo el protesto sirve para constatar la presentación oportuna del título y que deja de pagarse total o parcialmente y de paso hay otro caso semejante; lo constituye la certificación o constancia que la cámara de compensación suscriba sobre el cheque, estableciendo que no se paga el documento por falta de fondos; esta constancia hace igualmente las veces del protesto.

“Ahora bien, insistiendo sobre la ignorancia de los funcionarios y empleados de bancos, es casi normal que se rehusen a poner esa constancia sobre el título alegando cualquier pretexto fútil; les parece que debe necesariamente acudir al protesto y que es una concesión graciosa, potestativa para el banco, poner o no la constancia; lo cierto es que con tal proceder negativo, la institución causa daños y perjuicios ordinariamente y que está obligada a resarcir de ellos a quien los sufra; por desgracia nadie los

reclama, y es por ignorancia de la ley".³⁰

En otro orden de ideas, si por cualquier motivo hubiere que protestar el cheque, debe hacerse dentro de las setenta y dos horas siguientes a su presentación, como sucedería en materia de letra de cambio.

Volviendo sobre la responsabilidad del librador en cuanto a la emisión del cheque y su transmisión posterior, frecuentemente el librador comunica al banco librado que no pague el documento, alegando unas veces robo o extravío del título, otras, alteración de la cantidad y aun de la firma del propio librador; a tales efectos, si se trata de robo o extravío, debe acudir al procedimiento de promover juicio *de cancelación y reposición del documento nominativo*, o al procedimiento especial para los títulos al portador que ya se han mencionado pero cuando se trata de falsificación de la firma del librador o de la cantidad por la que el título fue expedido, la ley tiene solución específica, en el sentido de que no podrá el librador reclamar al librado, o sea al banco, por el pago hecho sobre tal documento, si es que el librador ha dado lugar por su culpa, a que esos hechos ocurran, o cuando se deba la culpa de sus factores, dependientes o representantes. En caso de falsificación del cheque, y supuesto que el documento se haya extendido en esqueletos proporcionados por los bancos, sólo podrá reclamar el librador por el pago hecho, cuando la falsificación sea notoria, burda, perceptible fácilmente (téngase en cuenta que los bancos llevan registro de las firmas de los clientes y que antes de pagar las confrontan invariablemente, de manera que tienen elementos para apreciar hasta cierto punto la falsedad de la firma). En el caso de que el librador hubiere perdido el talonario o los esqueletos de los cheques proporcionados por el

³⁰ SOTO ÁLVAREZ, Clemente, op. Cit. p. 32

banco, prácticamente la ley establece la obligación de dar aviso al librado de la pérdida que de ellos se sufra, y en caso contrario, no podrán reclamarse al librado por el pago que efectúe de cheques cuyas firmas hayan sido alteradas utilizando esqueletos perdidos o robados (amén de que, como se acaba de expresar, tampoco será disculpa pagar el o los cheques respectivos, cuando la falsificación es notoria), a simple vista, por un cotejo y confrontación de firmas.

III.7 CADUCIDAD Y PRESCRIPCION

Caducidad. Cuando no se presenta en tiempo y forma el documento, o no se protesta, *se produce la caducidad:*

1. Caduca la acción de regreso del último tenedor del cheque, en contra de los endosantes y de los avalistas del mismo;
2. Caducan las acciones de regreso de los endosantes y de los avalistas entre sí;
3. Caduca la acción directa contra el librador y contra sus avalistas, si demuestran que durante el plazo legal de presentación tuvo el librador fondos suficientes en poder del banco y que el documento no se pagó por causa ajena al banco mismo, sobrevenida con posterioridad a dicho término.

Prescripción. Prescriben en seis meses, las acciones de que se acaba de hablar, contados;

1. Desde que concluya el plazo de presentación si se trata de las acciones del

último tenedor del cheque; y

2. Desde el día siguiente a aquél en que se pague el cheque si se trata de las acciones de los endosantes y de los avalistas.

El pago equivale al cumplimiento de la prestación o de la obligación debida, cualquiera que sea la fuente de esa obligación. Pues bien, el pago no puede consistir en hecho, prestación o abstención diversa de la que se deba. Pero como entre las formas extintivas de las obligaciones se encuentra además, la dación en pago, y es frecuente que algún título de crédito se pretenda pagar entregando un cheque, la ley tiene algunas normas que regulan esa situación y evitan interpretaciones torcidas. En primer lugar, recuérdese que los títulos dados en pago, se reciben bajo la condición *salvo buen cobro*; de manera que no habrá pago y por tanto no habrá liberación de la obligación respectiva, sino hasta que se opere el pago precisamente.

Así pues, dar o entregar en pago de un título, otro título, el cheque en la hipótesis, conduce y así lo determina la ley, a poner en claro si el cheque no se hace efectivo, el pago no es firme; se trata de un pago provisional o de otro modo, de una expectativa de pago que se pondrán en claro para confirmarse o destruirse hasta conocer el resultado de la presentación del cheque: y *mientras tanto, el deudor que así pretendió pagar, debe conservar en su poder el título pseudo-pagado*, en concepto de depósito, y durante el plazo legal de presentación; así, de hacerse efectivo el cheque, el pago se volverá efectivo; más si no se lograre el pago, el deudor deberá a elección del tenedor, devolver el título que pretendió pagar con cheque o atenerse a que el acreedor proceda

en su contra con el cheque, por ejercicio de las acciones que dicho título confiera, previo protesto. En otro orden de ideas, cabe decir, que la falta total o parcial del pago del cheque, se entenderá legalmente como falta de pago total o parcial del diverso título; y como pudiera darse el caso de que el deudor, al ser requerido para la entrega o devolución del documento, rehusare hacerla, se levantará acta por notario o corredor constatando esa circunstancia, que hará las veces y surtirá los efectos del protesto, para la conservación de las acciones y derechos que del título nazcan. "En todo caso, el protesto del cheque surtirá efectos de protesto del documento que con el se pretendió pagar; y en cuanto al plazo para levantarlo, respecto del título en pago del cual se entregó cheque, comenzará a contar desde la fecha en que el cheque se proteste a su vez por falta de pago, conservándose, dice la ley, entre tanto, todas las acciones que correspondan a tenedor del título".³¹

Al cheque se aplicarán por último, en lo conducente, las siguientes disposiciones de ley, correspondientes en rigor a la letra de cambio; artículos 78, 51, 90,109 al 116, 129,142,143 en sus párrafos 2o, 3o y 4o, 114 en sus párrafos 2o y 3o,148,149, 150 fracciones II y III, 151 al 156,158,159,164,166 al 169 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

III.8 FORMAS ESPECIALES DEL CHEQUE

La ley regula las llamadas formas especiales de ese documento, que se han originado en las diversas necesidades del crédito, a satisfacer con cada una de tales figuras:

³¹ CERVANTES AHUMADA, Rafael, *Derecho Mercantil*, México, Herrero, 1970, p. 62

Los *cheques cruzados*. Reciben el nombre de *cruzado general* cuando con las dos líneas paralelas en el anverso, lo crucen el librador y el tenedor; y recibe la denominación de *cruzado especial* cuando se introduce en el cruzamiento el nombre de una institución de crédito. "El cruzamiento general puede convertirse en especial, desde luego, pero no a contrario. Una vez *cruzado* el título, no puede borrarse el cruzamiento, ni puede tampoco borrarse el nombre de la institución, cuando se trate de cheque cruzado especial; los actos contrarios a estas prohibiciones no producirán efectos, pues se tendrán por *no realizados, ni se tomarán en cuenta otros cambios o supresiones*".³²

Los cheques cruzados son títulos de crédito en la categoría que se ha llamado de circulación restringida o limitada, ya que en general, no pueden negociarse sino entre instituciones de crédito; y el cruzado especial sólo puede ser cobrado por la institución cuyo nombre aparezca dentro del cruzamiento, o a lo mucho, por la persona a quien ésta lo endose, o sea que sólo podrán negociarse una vez. El pago que contra las disposiciones expresadas se llevara a cabo por el librado, sujeta a quien lo hizo a la responsabilidad económica consiguiente.

Los cheques cruzados tienen aplicación entre otros casos cuando se trata de no exteriorizar, de no hacer notorias las operaciones en que intervienen, pues así se protege la discreción que a menudo es necesaria en ciertos casos financieros; o bien, se trata de que no intervengan más que ciertas instituciones, atendiendo a fines lícitos determinados.

³² ATHIÉ GUTIÉRREZ, Amado, op. Cit. p. 77

Del *cheque para abono en cuenta*. Muy a menudo el librador se vale de cheques para hacerlos ingresar a cuentas de depósito, a cuentas corrientes, etc., y en el deseo de asegurarse de que el título no vaya a tener un destino diverso, se puede incluir la *cláusula para abono en cuenta*, con el resultado de que el banco librado no puede pagar el título en efectivo, ya que a finalidad del documento será, como la inserción indica, engrosar la cuenta respectiva: la citada cláusula no es sino una garantía del preciso destino que el librador o el tenedor, en su caso, asignan al importe del título referido. Si por su parte la institución de crédito que reciba el documento lo paga en forma diversa, se hará responsable de ese pago, contrario a la ley. "La cláusula de *abono en cuenta*, por lo demás, no podrá ser suprimida una vez puesta y por imperio de la misma ley, a partir de la inserción de la cláusula, el cheque muda su forma de circulación, volviéndose no negociable, pues constituye la forma de asegurar el abono en la cuenta a que pretenda ingresarlo o abonarlo el interesado".³³

Del *cheque certificado*. Certificar un cheque consiste en que el librado ponga sobre el documento la constancia de que hay fondos suficientes del librador para pagarlo; son equivalentes a esa certificación las expresiones *acepto, bueno, visto u* otra equivalente, suscritas por el banco librado, o la simple firma del banco. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que la institución librada no pondrá la certificación sin antes haber efectuado una operación contable, o sea, sin haber cargado en la cuenta del librador el importe del cheque respectivo; sólo de esa manera es posible garantizar al interesado que cuando se presente el título para su pago, se contará con los fondos

³³ Ibidem, p. 79

necesarios; si la certificación se hiciere simplemente, es decir, prescindiendo de llevar a cabo el cargo en la cuenta del librador, se llegaría al absurdo de que, no obstante la certificación, cuando materialmente se pretendiere hacer efectivo el documento, el librado tuviera que decir en muchos casos, que no tiene fondos, aunque los hubiere tenido cuando hizo la certificación.

Por otra parte, la certificación no podrá ser parcial ni condicional, ni puesta en cheques que no sean precisamente nominativos. En cuanto al banco librado, la certificación lo hará responsable por disposición legal, en los mismos términos o con los mismos efectos que a un aceptante en letra de cambio.

La certificación puede ser solicitada por el librador mismo, antes de la emisión del documento, esto es, antes de ponerlo en manos del tenedor; pero en la realidad también se da el caso de que el tenedor solicite la certificación de documento y el librado la haga.

Como la certificación surte el efecto de que los fondos necesarios para efectuar el pago queden sustraídos de la cuenta del librado y en poder justamente del banco librado, la ley dispone que el cheque certificado se vuelva no negociable a partir de la certificación.

Esto no es necesario respecto del aceptante y demás obligados en la vía directa su obligación es cubrir el importe del título a su vencimiento o al ser este presentado para su pago y con mayor razón si es a la vista, y como de acuerdo en la fracción IV del artículo 159 del Código de Procedimientos Civiles

para el Distrito Federal supletoriamente aplicado, el emplazamiento produce todas las consecuencias de la interpelación judicial no es necesario que el título base de la acción esté protestado el demandado es del aceptante de la letra y por ende la vía directa.

"En cuanto a la posible revocación del cheque certificado, en forma general no procede, sino en el caso en que el librador no use el documento conservándolo en su poder, y al devolverlo al banco, este no cancela y reingresa a la cuenta del librador la suma que le había cargado con motivo de la certificación respectiva".³⁴

Del *cheque de viajero*. Es siempre a la orden y el tenedor deberá firmarlo al recibirlo, esto permite que su firma sea certificada por el emisor y posteriormente cotejada por quien paga con cheque de viajero.

Por su naturaleza, no tiene plazo de presentación prescribiendo en un año las acciones en contra de quien lo expida o ponga en circulación. Pueden ser pagaderos en la República o en cualquier país del mundo y los que no hayan sido cobrados, el tenedor legítimo deberá devolverlos al emisor quien le reintegrará su valor. Son emitidos por lo general por bancos extranjeros: American Express Co; Bank of America; y First National City Bank. Asimismo figuran algunos bancos europeos que emiten este tipo de cheques.

³⁴ Ibidem, p.142

Pueden venderse en marcos alemanes, libras esterlinas, liras italianas, pesetas españolas, francos suizos, francos franceses, pero un alto porcentaje se realizan en moneda norteamericana. El manejo de estos cheques da un alto grado de seguridad para quien los usa, pues evita los riesgos de manejar dinero en efectivo, por la facilidad que tienen de hacerse efectivos en cualquier banco del mundo, en diversos establecimientos comerciales y en el caso de robo pueden ser repuestos.

El corresponsal que hubiere puesto en circulación los cheques de viajero, tendrá las obligaciones que corresponden al endosante, quien deberá reembolsar al tomador el importe de los cheques no utilizados que este le devuelva. Estos cheques no pueden circular mediante el endoso.

CAPITULO IV

EL CONCEPTO DE UNICIDAD EN LAS OBLIGACIONES CIVILES Y MERCANTILES

I. EL CONCEPTO DE LA OBLIGACION CIVIL

El Derecho Privado Positivo, esta constituido por el conjunto de reglas de conducta impuesta por los hombres en sus relaciones particulares, reglas sancionadas coercitivamente por el poder público y que tienen por objeto coordinar las actividades sociales. En las relaciones entre particulares hay que distinguir las relaciones no patrimoniales que son: Existencia y Capacidad de las personas físicas y morales, el patrimonio y parentesco; y, las relaciones patrimoniales que son; la propiedad y sus desmembramientos a Derechos Reales, las Sucesiones Hereditarias y las Obligaciones, incluyendo sus fuentes y los Derechos Reales Accesorias de las obligaciones. "Las obligaciones se encuentran comprendidas entre las relaciones que hay entre los particulares de contenido patrimonial".¹

El Derecho de las Obligaciones es considerado como parte principal de nuestro Derecho Positivo y las Normas Legales relativas a las obligaciones se encuentran consignadas en todo el Libro Cuarto del Código Civil vigente para el Distrito Federal en materia común. En el Código Civil de 1884, se encontraba consignado en el Libro III, ya derogado, las diferentes especies de obligaciones reduciéndolas a las personales y reales, difiriendo como la obligación personal, la que solamente liga a la persona que la contrae y a sus herederos, artículo 1326 del Código citado; y que la Obligación Real es la que afecta a la cosa o contra cualquier poseedor de esta, artículo a 1327 Código Civil del Distrito Federal, adicionando las obligaciones puras y condicionales, a plazo, conjuntivas y alternativas así como la mancomunidad que podía ser activa o pasiva. Instrumento Jurídico que es de gran importancia para los

¹ SOTO ÁLVAREZ, Clemente, *Prontuario de derecho mercantil*, México, Limusa, 1994, p. 112

investigadores de nuestro Derecho Positivo Civil para su larga vigencia y a través de la misma se celebraron numerosísimos contratos y se llevaron a cabo otros actos jurídicos, bajo sus normas sustantivas cuyos preceptos se encuentran vigentes en algunos Estados de la República Mexicana.

La definición y el Derecho Romano y Moderno, nos ha llevado a aceptar la que se encuentra inmersa en las *Institutas* de Justiniano en los términos siguientes: "OBLIGATIO EST JURIS VINCULUM, QUO NECESITATE ADSTRINGIMUR ALICUJUS SOLVENDAE REI SECUNDUM NOSTRAE CIVITATIS JURE" que traducido al español quiere decir: OBLIGACION ES UN VINCULO DE DERECHO POR EL QUE SOMOS CONSTREÑIDOS CON LA NECESIDAD DE PAGAR ALGUNA COSA SEGUN LAS LEYES DE NUESTRA CIUDAD. Desde luego que existen otras definiciones de la obligación que no es el caso mencionar ya que la primera cita es la que ha tenido una aceptación llana entre los estudiantes de Derecho; de este concepto ya de un principio se formaba por dos voces Latinas: Ob que quiere decir alrededor y, *LIGATIO* que significa atado o encadenado. Así pues en un principio la palabra obligación no significaba sino estar encadenado o atado alrededor del acreedor. "Afirma el Dr. Urquidí que partiendo de los conceptos del Derecho Romano, los autores modernos han dado definiciones que no difieren mucho de la que hemos mencionado al principio y que se ha caracterizado a la obligación o bien como un vínculo, o bien como necesidad jurídica o como relación jurídica y a pesar de esa diversidad de conceptos todas estas definiciones se concretizan en. DAR, HACER O A NO HACER".²

Sobre las obligaciones civiles y mercantiles se plantea el problema si deben de

² ATIHE GUTIÉRREZ, Amado, *Derecho Mercantil*, México, McGraw-Hill, 1997, p.43

subsistir dos Códigos o si deben fusionarse tanto las Obligaciones Civiles y las Mercantiles. Las Obligaciones Civiles nacen de los Actos Civiles y las Obligaciones Mercantiles nacen de los actos de Comercio.

En el mismo sentido del Dr. Urquidi, sostiene la tesis de Dualidad de Legislación y dice, que deben ser dos Códigos especiales que reglamenten las dos clases de obligaciones, es decir: "Que haya un Código para reglamentar las obligaciones civiles y un Código de Comercio para reglamentar las obligaciones mercantiles".

Por otra parte Vivante sostiene la tesis de la unidad de legislación y dice:

"Que las dos obligaciones son una sola cosa, que el Derecho Mercantil es Derecho Privado como el mismo Derecho Civil sostiene que entre actos civiles y actos de comercio no hay ninguna diferencia y lo comprueba diciendo que el Código Civil puede aplicarse a los actos de comercio a falta del Código de Comercio".³

Al decir del Maestro Urquidi, "La jurisprudencia tanto Inglesa como Americana no conocen ni reglas particulares para los comerciantes ni una teoría especial de los actos mercantiles. Y que el Código de Suiza de 1881, así como el de 1911, tratan unitariamente el problema".

Para concluir, el Dr. Urquidi señalaba en la Cátedra de la Teoría General de las Obligaciones, la tendencia a la unificación del Derecho de las Obligaciones, que

³ Cit por SOTO ALVAREZ, Clemente, op Cit p 116

se encontraba en las Legislaciones Francesas e Italianas y que jurisconsultos de esos países habían llevado a cabo un trabajo de revisión de la Teoría General de las Obligaciones y de los diferentes contratos especiales y posteriormente redactaron un proyecto con el propósito de que fuera adoptado en Italia y Francia para que pudiera servir de base para trabajos legislativos en el extranjero, y al que llamaron “Proyecto de Código de las Obligaciones y de los Contratos “.

II. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES EN LA OBLIGACIÓN ABSTRACTA MERCANTIL

Es esencialmente formal la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se integra con los títulos siguientes:

- a) Letra de Cambio.
- b) Pagaré.
- c) Cheque.
- d) Obligaciones.
- e) Certificados de Participación.
- f) Bono de prenda.

De los títulos anteriormente citados, solo nos ocuparemos de los tres primeros citados en el mismo orden.

El maestro Clemente Soto Alvarez, analiza en su obra "Prontuario de Derecho Mercantil" cual de los Títulos de Crédito se ha considerado más importante, agregando que Cervantes Ahumada como de Pina Vara sostienen que la Letra de Cambio es entre los Títulos de Crédito, el de mayor importancia, afirmándose también que ello ha dado nombre a la rama del derecho que se ocupa del estudio de los títulos o sea el Derecho Cambiario. En torno a ello sigue diciendo Soto Alvarez, que se ha elaborado la doctrina jurídica de los Títulos de Crédito alrededor de ella se ha provocado un movimiento de unificación de los principios generales de los Títulos de Crédito que ella es, en las diversas legislaciones, el Título de Crédito

fundamental. "Si bien estas últimas ideas son correctas, la importancia actual, como Título de Crédito de la Letra se considera que ha dejado de ser la que tuvo en otros tiempos, y que en importancia la ha desplazado, el cheque, el que actualmente es de uso diario en todas las actividades comerciales, industriales, publicitarias y privadas".⁴

Según este autor, se ha rastreado la Letra de Cambio en su existencia desde la antigüedad; el nacimiento de la letra moderna en las ciudades Italianas de la Edad Media y su desarrollo hasta el Renacimiento en que la institución se vuelve de uso corriente. A partir de cierto momento se convierte la Letra en un instrumento circulante. Las Ordenanzas de Bilbao rigieron en México durante la Colonia y después de la Independencia, reglamentando a la Letra de Cambio como circulante, pero vinculada al contrato de cambio hasta el Siglo XX.

⁴ Ibidem, p. 87

III. CUMPLIMIENTO DE UNA OBLIGACION INDEPENDIENTE DE LA CAUSA SUBYACENTE O RELACION CAUSAL.

De acuerdo con lo establecido por el artículo 5o, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, puede afirmarse que nuestra Legislación, en esta materia, se ha separado definitivamente de la teoría de la causa y se ha elegido, en principio, la autonomía de los títulos de crédito, por virtud de la cual, el portador de uno de estos, tiene facultad para ejercitar el derecho literal que en los mismos se consigna, lo cual no es sino la consecuencia necesaria del reconocimiento del progreso realizado por el Derecho Mercantil, en el sentido de abandonar la Doctrina Subjetiva que, para atribuir la calidad de mercantil a un acto, atendía al carácter especial de los sujetos que lo celebran, llegando a la concepción a tesis objetiva que considera la naturaleza del acto independientemente de las personas que lo efectúan, fijando la iniciación de la TEORIA DE LA OBLIGACION ABSTRACTA, esencialmente formal, literal y autónoma, eficiente por sí sola, para exigir el cumplimiento de una prestación, independientemente de la causa que dió origen, toda vez que el titular nada tiene que ver con las relaciones que pudiera haber entre los anteriores poseedores del título y el deudor.

La formalidad deviene del artículo 76 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que dispone "La Letra de Cambio debe contener: La mención de ser letra de cambio inserta en el texto del documento..." carácter formalista que no admite el uso de otras expresiones equivalentes y en caso de que falte el documento las palabras sacramentales de ser letra de cambio, no será válida como tal, el artículo 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

previene: "Los documentos y los actos que este título se refiere, solo producirá los efectos previstos por el mismo, cuando contengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la ley y que esta no presuma expresamente. La omisión de tales menciones afectará la validez del negocio jurídico que dió origen al documento o al acto. Existe el consenso según, cita de Soto Alvarez, entre los autores Tena, Rodríguez Rodríguez y de Pina Vara entre otros que la letra de cambio es un documento esencialmente formal; que no se ha modificado este carácter desde hace siglos, y que, en la Legislación Mexicana, la Letra de Cambio sigue siendo un título eminentemente formal, lo que deduce, como ya lo mencionamos del artículo 14 en relación con los artículos 76 y 77 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; y agrega el autor citado: "La Letra de Cambio es un título de crédito esencialmente formalista; es un acto formal ". "En ella, la forma constituye su propia sustancia, faltando esa forma, o según sea defectuosa, el contenido carece del valor jurídico que se busca, porque la Ley ha querido condicionar su existencia a la existencia de la forma; y agrega: sin forma cambiaria, no hay contenido cambiario por más que haya causal".⁵

⁵ Ibidem, p 75

IV. LA EXCEPCION

En la parte final del Capítulo anterior hablamos del Principio Cartular y de la cual trata en diversas tesis y jurisprudencia definida de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en donde nos da a entender que la obligación cartular se encuentra inmersa en la literalidad y autonomía del título de crédito, es decir, que se entiende por los derechos y obligaciones a cargo del tomador y del aceptante del mismo cambial, sin embargo el diccionario Enciclopédico, define Cartulario como Libro o manuscrito en que se anotaban los privilegios y títulos de una Institución a una persona. También significa Notario o Escribano especialmente el que custodiaba los escritos o documentos. Aceptamos como principio cartular el contenido de las obligaciones y derechos que se originan en la propia literalidad del título de crédito respecto de los que intervienen en este.

La suscripción de un título de crédito por dos o más personas crea entre ellos una responsabilidad solidaria y no una simple mancomunidad, según previene los artículos 4o. y 154 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

“En las operaciones de Crédito que esta Ley reglamenta, se presume que los codeudores se obligan solidariamente. El aceptante, el girador, los endosatarios y los avalistas responden solidariamente por las prestaciones a que se refieren los dos artículos anteriores (152 y 153), el último tenedor de la letra puede ejercitar la acción cambiaria contra todos los obligados a la vez o contra alguno o algunos de ellos, sin perder en ese caso la acción contra los otros, y sin obligación de seguir el orden que

guarden sus firmas en las letras".⁶

Desde mi particular punto de vista y atendiendo a principio general de derecho existe contradicción entre los dos numerales transcritos de la ley citada, porque la solidaridad "no se presume" como lo previene el legislador en el artículo 4º de la ley citada, Si no que "deviene de la Ley y de la voluntad de las partes" como finalmente se advierte del contexto del artículo 154 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en mención.

Abundando en lo anterior, el artículo 159 del mismo cuerpo de leyes aplicable al pagaré por disposición del artículo 174 preceptúa que "todos los que aparezcan en una letra de cambio suscribiendo el mismo acto, responderán solidariamente por las obligaciones nacidas de este. Y hay que agregar que el pago de la letra por uno de los signatarios, no confiere al que lo hace, respecto de los demás que firmaron en el mismo acto, Si no los derechos y acciones que competen al deudor solidario contra los demás obligados". De estos preceptos se desprende que el beneficiario de un título de crédito en el que aparezcan dos o más personas obligándose respecto del mismo acto, pueden exigir en la vía cambiaria, indistintamente a cualquiera de ellas el pago de su importe, teniendo el obligado que pagar con respecto de los demás confirmantes, los derechos y acciones que en los términos del derecho común, competen a los deudores solidarios contra los demás codeudores.

Son títulos sujetos a una reglamentación (Artículo 8o. Fracción V y 14 de la Ley

⁶ RAMOS, Lusebio y Ana Rosa Tapia, op Cit p 65

General de Títulos y Operaciones de Crédito);

Son títulos autónomos, (Artículo 12 y 13 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El Maestro Soto Alvarez, sostiene que se ha señalado en la doctrina, que los títulos de crédito son una especie dentro del género, por la que puede decirse, que todo título de crédito es un documento, pero no todo documento es título de crédito, en estos últimos, el documento es una condición necesaria y suficiente para atribuir el derecho, como ya lo mencionamos en párrafos anteriores, la doctrina lo denomina incorporación como uno de tantos elementos que se consigan en los títulos de crédito.

El derecho tiene la calidad literal, que significa que el deudor queda obligado en los términos del documento. (Artículo 5o. De la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El derecho consignado en el título de crédito es autónomo, la que está condicionada a la circulación, como se desprende de la interpretación a *contrario sensu* de lo dispuesto en el artículo 6o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. "Las disposiciones de este capítulo, dice el texto del numeral citado, no son aplicables a los boletos, contraseñas, fichas u otros documentos que no esten destinados a circular y sirvan exclusivamente para identificar quien tiene derecho a exigir la prestación que en ellos se consigna por tanto los títulos de crédito estan destinados a circular y cada tenedor tiene un derecho propio independiente de los

poseedores precedentes y aún más allá de la relación causal o subyacente. Cuando la letra de cambio no ha estado en circulación, y por lo mismo no ha tenido vida comercial independientemente del contrato que les dió origen, sino que únicamente implica o consigna derechos y obligaciones entre los primeros contratantes y se integra por el tenedor del documento, "si el título de crédito se entrega en blanco ignora cual es la cantidad de dinero materia de la obligación, ni hay relacion jurídica del patrimonio del deudor al del acreedor por no poderse transmitir una cantidad incierta del pasivo del uno al activo del otro, esto es en referencia los mencionados títulos de crédito dados en blanco por el suscriptor".⁷

Los títulos de crédito son documentos formales, que deben otorgarse mediante determinadas enunciaciones, y la omisión de ellas peca contra su propia naturaleza, y si bien es cierto, señala el Tribunal Colegiado del Octavo Circuito en su tesis, sostenida en el amparo directo Civil, que el artículo 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que los requisitos que deben contener los títulos de crédito pueden ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, una correcta exégesis de este precepto obliga a considerar que la facultad para hacerlo privativa del signante, por ser el quien a través de su firma avala la correspondiente obligación.

ARTÍCULO 15.- Las menciones y requisitos que el título de crédito o el acto en el consignado necesitan para su eficacia, podrán ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, hasta antes de la presentación o para su pago.

El tenedor de un título o crédito que le fue transferido o lo adquiere sujetándose

⁷ Ibidem, p. 56

a las reglas que norman su circulación puede ejercitar el derecho, y el deudor se libera pagándole a ese tenedor legítimo. ya lo hemos mencionado en apartados anteriores del derecho incorporado a documento crediticio se deriva el concepto de legitimación artículos 5o, y 17 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por tanto la legitimación activa consiste en la calidad de quien posee la cambial, ser propietario de dicho título, tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho en el consignado y exige su pago en dicho título, sólo el titular del derecho podrá legitimarse y exigir el cumplimiento de una obligación consignada.

Pasivamente la doctrina sostiene que el obligado en el título de crédito se legitima pasivamente haciendo pago al que resulte titular del mismo, es decir a quien lo posea con el cual se legitima al presentarlo para cobro. La circulación de los títulos de crédito se hace por medio del endoso y las otras formas previstas en la Ley de la materia.

Los títulos normativos serán transmisibles por endoso y entrega del título mismo, sin perjuicio de que puedan transmitirse por cualquier otro medio:

Artículo 26 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, de la lectura del artículo 29 de la Ley mencionada resulta el endoso un elemento inseparable, así como los requisitos que debe contener el mismo:

1. El nombre del endosatario
2. La firma del endosante o de la persona que suscriba el endoso a su ruego o en su nombre

3. La clase de endoso

4. El lugar y la fecha

Los documentos que contienen los requisitos del artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, deben ser considerados como tales títulos y todos los derechos y obligaciones que de ellos nacen, son de naturaleza civil, independientemente de la calidad civil o mercantil de las personas, de conformidad con lo que establece el artículo 1o, de la Ley citada.

"La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las letras de cambio se distinguen de otros títulos de crédito, por su independencia y sustantividad que consiste en que se bastan así mismas en que pueden y deben circular por sí solas y que no deben integrarse por ningún otro documento, pues de no ser así, perderían su propia naturaleza; y las características indicadas de las letras de cambio se deben a que se ha querido liberarlas de la conexión que tienen con el negocio que les dió origen, a fin de poder hacer de ellas, instrumentos generales de crédito".⁸

Cuando un documento mercantil no se ha transmitido por endoso sino por cesión, al promover el juicio, debe acompañarse el documento en que conste la cesión, según lo dispone el artículo 1061 fracción I del Código de Comercio. Sin embargo, a partir del 24 de mayo de 1996, se adicionó el artículo 1061 quedando en los siguientes términos la fracción II; "El documento o documentos que acrediten el carácter con el que litigante se presente en juicio en el caso de tener representación

⁸ Semanario judicial de la federación, IUS Ov., Cd. México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 1998

legal de alguna persona corporación o cuando el derecho que reclame provenga de habersele transmitido por otra persona".

El artículo 29 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que el endoso debe constar en el título o en hoja adherida al mismo y llenar los siguientes requisitos; nombre del endosatario, firma del endosante o de la persona que suscriba el endoso a su ruego en su nombre, clase de endoso, lugar y fecha. El artículo 30 de la misma Ley previene que si se omite el primer requisito, se está a lo dispuesto en el artículo 32 y que la omisión del segundo requisito hace nulo el endoso. Ahora bien, si en el documento no aparece la firma del endosante ni de otra persona que suscriba el endoso a su ruego o en su nombre y aparecen dos huellas digitales cuya identidad con la persona que puede transmitir el documento no quedó establecida y las firmas de dos testigos, falta el endoso uno de los requisitos esenciales y esa omisión se sanciona legalmente con la nulidad.

Como la acción intentada se deriva de los títulos y no del acto jurídico que los haya engendrado, por la que por no haber circulado, pueden oponerse excepciones personales. La legalidad de las letras de cambio no está vinculada con las relaciones contractuales que le hayan dado vida. La validez de las letras de cambio, La constitución de una relación civil o mercantil que constituye su causa. Nadie gira ni, en general suscribe una letra de cambio si no es para efectuar o para garantizar el pago de una suma de dinero a que está obligado o lo estará mas tarde en virtud de un negocio anterior, concomitante o futuro. Los títulos-valores de contenido crediticio contienen declaraciones unilaterales de voluntad no recepticia o contractuales, hechas por el sujeto que las realiza en favor de los futuros tenedores legítimos del documento, con alcance obligatorio que depende de la voluntad sujeto

(hecho jurídico negocial), sin que la perfección de estas obligaciones dependa para nada de la aceptación de su contenido por parte del titular o de los futuros titulares del documento. El contrato de mutuo engendrador de los títulos base de la acción, no perjudica la naturaleza de estos.

“Como el propósito de este trabajo no es hablar en forma exhaustiva en particular, de las cambiales sino que lo hacemos como referencia ya que el objetivo es el redescubrimiento de la teoría de la obligación abstracta en materia mercantil, de la que ya hicimos alusión en capítulos anteriores no obstante debemos reconocer que si la letra de cambio se le reconoce como el prototipo de los títulos de crédito, también lo es que el cheque, que ha tenido un desenvolvimiento e importancia en la vida económica de todos los pueblos del mundo”.⁹

⁹ Idem

V. CATEGORIAS DE LAS EXCEPCIONES ADMISIBLES Y OPONIBLES A LOS TITULOS DE CREDITO.

Cuando la Letra de Cambio no ha entrado en circulación independientemente del contrato que le dió origen, si no que únicamente implica a consigna derechos y obligaciones entre los primeros contratantes, pueden oponerse por el deudor las excepciones personales que tenga contra su acreedor.

La doctrina agrupa en tres categorías las excepciones admisibles contra un título de crédito a saber:

- A) Excepciones que resultan de los propios principios y normas cambiarias;
- B) Excepciones que sin derivar de derechos cambiarios pueden ser opuestas al demandado como personales al actor y;
- C) Excepciones que puede invocar el obligado cambiario, contra determinada persona y que no se comprenden en ninguno de los dos grupos anteriores, ahora bien, dentro de la segunda clasificación, quedan incluidas las excepciones derivadas de la relación jurídica fundamental, fuente de los títulos de cambio, entre las que se dá el incumplimiento por el autor, de las obligaciones nacidas del contrato que originalmente ha sido causa generadora de la expedición de los títulos crediticios.

La excepción es un medio de defensa que tiene el demandado para oponerse a las pretensiones del actor a fin de paralizar o destruir su acción. Un viejo principio romano que no ha perdido actualidad, establece que el juez de la acción es el juez

de la excepción. Es un sentido restringido, por excepción se ha entendido la defensa dirigida a paralizar el ejercicio de la acción o destruir su eficacia jurídica fundada en una omisión procesal o en una norma substancial

También se ha dicho en otro sentido que la defensa es el género y la excepción es la especie.

La defensa niega la acción y consecuentemente los hechos de la demanda, la excepción como especie acepta a la acción y controvierte los hechos en que el actor funda su acción por no ser ciertos, esta forma de defensa en materia civil es frecuentemente aplicada al derecho laboral.

Por lo que respecta a la materia mercantil se dá el caso en los títulos de crédito y en las excepciones y defensas oponibles a estos que deben estimarse aun de oficio por el juzgador, ya que en las diversas fracciones del artículo 8o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se enumeran, en forma limitativa tanto las defensas como las excepciones que pueden oponerse contra las acciones derivadas de un título de crédito; pero el Colegiado es omiso porque no determina en cuales de los casos se trata de acciones impropias o defensas y en cuales otros, de excepciones propiamente dichas. Por tanto al juzgador corresponde hacer la distinción de unas y otras, de acuerdo con su naturaleza, pues sus consecuencias difieren desde el punto de vista procesal.

La defensa o excepción en sentido impropio se funda en hechos que determina la inexistencia jurídica base de la acción, y por ende, excluye en esta,

razón por la cual, comprobados tales hechos el juzgador debe estimarlo aún de oficio ya sea que la parte a quien beneficie, le haya invocado o no. En cambio la excepción en sentido impropio, se funda en hechos que por si solos no excluyen la acción si no que la anulan, y así para que el Juez lo tome en cuenta la haya alegado y probado oportunamente.¹⁰

El artículo 275 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal aplicado supletoriamente establece: Queda abolida la práctica de oponer excepciones o defensas contradictorias, aún cuando sea con el carácter de subsidiarias, debiendo los jueces desechar estas de plano. Como el juez de primera instancia debe desechar de plano las excepciones contradictorias atento al numeral antes citado supletoriamente aplicado en materia mercantil significa esto que la improcedencia de una excepción por tener carácter contradictorio no es problema que pueda diferirse y reservarse por la sentencia, sino que es forzoso decidirlo en el mismo auto que recaiga en el escrito de contestación. Por tanto, si no hay constancia que el auto queda por contestada la demanda en sus términos, haya sido recurrido, este mismo causa estado y en tal virtud debido al fenómeno de la preclusión, no puede constituir concepto de violación en el juicio de garantías, pues el razonamiento debió hacerse valer en recurso contra la repetida resolución.

No es exacto que las únicas excepciones que pueden oponerse de conformidad con el artículo 8o de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pues se entiende que las disposiciones de dicho numeral contienen un mandato taxativo, limitativo, teniendo en consideración, que de acuerdo con su texto,

¹⁰ RAMOS, Fuschio y Ana Rosa Tapia, op. Cit. p. 134

contra las acciones derivadas de un título valor solo pueden oponerse las excepciones que restrictivamente enumera, con exclusión de cualquiera otra que pueda oponerse en contra de las acciones cambiarias en contradicción a lo anteriormente expresado no es exacto que las únicas excepciones que pueden oponerse, de conformidad con el artículo 8o., de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito sean aquellas que se apoyan necesariamente en el texto literal del documento, puesto que precisamente el artículo citado prevee otras como, la de incompetencia, la falta de personalidad en el autor y todas las personales que aluden a la relación subyacente, esto es al negocio que dió vida al documento, fracciones I y II del artículo 8o., tantas veces citado.

La prescripción es reconocida universalmente como la pérdida del derecho por el simple transcurso del tiempo, y siendo de carácter personal, debe hacerse valer como excepción al contestar la demanda, no obstante, puede ejercitarse en la vía ordinaria.

Los artículos 1041 del Código de Comercio y 166 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señalan a la demanda como motivo interruptor de la prescripción, por lo que el plazo respectivo no queda suspenso, sino que vuelve a iniciarse de nueva cuenta para que opere la prescripción el nuevo plazo prescriptivo que se ha iniciado con la presentación de la demanda puede ser interrumpido nuevamente, con cualquier acto, gestión o promoción del actor, lo que equivale a sostener que, una vez presentada la demanda, cualquier promoción o gestión de la parte actora en el juicio, tiene la virtud de reiterar el efecto interruptivo, lo que trae como consecuencia la iniciación de un nuevo cómputo del plazo de prescripción

correspondiente.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 165 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la Acción cambiaria prescribe en tres años.

I. A partir del día del vencimiento de la letra, o en su defecto

II. A partir del día del vencimiento de la Letra o en sus defecto:

El artículo 166 de la Ley citada previene que las causas que interrumpen la prescripción respecto de uno de los deudores, no la interrumpen respecto de los otros, salvo el caso de los signatarios de un mismo acto que por ello resulten obligados solidariamente.

La demanda interrumpe la prescripción, aun cuando sea presentada ante juez incompetente.

Sostiene el Más Alto Tribunal de Justicia de la Nación que cuando se interrumpe la prescripción de la acción cambiaria por la presentación de la demanda, desde esa misma fecha empieza a contar nuevamente el término de la misma, y advierte: El Código de Comercio de 1884, establecía en su artículo 1007 que la prescripción se interrumpe:

Por la demanda del acreedor aun cuando se entable ante tribunal incompetente... Y que el referido artículo 1007 establecía además, en su última

parte que: "En estos tres casos la prescripción se contará de nuevo; computándose en el primero de ellos la fecha de la última gestión judicial..." Pero en el Código vigente se suprimió la disposición, según opinión del Licenciado Eduardo Fallares por estar en contraposición con el artículo 1039 que dice: "Los términos fijados para el ejercicio de las acciones precedentes de actos mercantiles serán fatales, sin que contra ellos se de la restitución". "Es pertinente hacer notar que la letra de cambio base de la acción se venció el 24 de julio de 1953; que el demanda que formuló Crescenciano Soberanes Leyva fue presentada el 17 de septiembre de ese mismo año; que la demanda origen del nuevo juicio aparece exhibida el 27 de mayo de 1957; y en estas condiciones es evidente que tanto a partir del vencimiento de la letra como de la presentación de la primera demanda, en el supuesto de que pudiera interrumpir la prescripción, ha transcurrido con exceso el término de tres años que fija para la prescripción de esa clase de documentos el artículo 165 de la Ley de la Materia, toda vez que según el artículo 1039 de Código de Comercio los términos fijados para el ejercicio de las acciones procedentes de actos de comercio son fatales, sin que contra ellos se de restitución; y en el multicitado artículo 1041 del propio ordenamiento, se suprimió la parte relativa a la suspensión de la prescripción establecida en el artículo 1007 del Código de Comercio anterior, que prevee la que en caso de interrumpirse dicha prescripción se contaría de nuevo computandose en caso de demanda desde la fecha de la última gestión judicial".¹¹

Si al presentarse la demanda había transcurrido el término de tres años que establece el artículo 166 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito para la prescripción de la acción cambiaria y el demandado en su escrito de contestación

¹¹ Semanario Judicial de la Federación, op. Cit., p. 134

reconoce un adeudo por cantidad menor a la que se le demanda, tal reconocimiento implica una renuncia de la prescripción ganada, más en manera alguna puede producir el efecto de interrumpir la prescripción toda vez que esta se había consumado; la interrupción se verifica cuando está corriendo el término correspondiente y tiene por objeto inutilizar el tiempo transcurrido si el demandado admitió un adeudo por cantidad menor a la demanda renunció el derecho a la prescripción que pudo haber invocado respecto a esta suma y constituyó una obligación a su cargo. Por tanto la responsable procedió jurídicamente condenando al reo a cumplir tal obligación fundándose en el reconocimiento expreso del adeudo.

La prescripción insistimos, se refiere a la acción cambiaria directa, en tanto que la acción cambiaria en vía de regreso se sujeta a la caducidad.

La caducidad es la extinción de un derecho, facultad, instancia o recurso. Para Rafael de Pina, la caducidad consiste en la pérdida de la acción cambiaria de regreso por no haberse realizado oportunamente determinados actos positivos exigidos por la Ley. La acción cambiaria del último tenedor de la letra contra los obligados en vía de regreso y la acción de esos obligados que pagaron la letra contra los obligados anteriores en la misma vía caduca; por no haberse presentado la letra para su aceptación o para su pago en los plazos legales; por no haberse levantado el protesto por falta total o parcial de aceptación o de pago; por no haberse admitido la aceptación por intervención de un recomendatario; por no haberse admitido el pago por intervención de cualquier persona; por no haberse ejercitado la acción dentro de los tres meses que sigan a la fecha del protesto; por haber prescrito la acción cambiaria contra el aceptante o por que haya de prescribir

esa acción de los tres meses siguientes a la notificación de la demanda.

El artículo 161 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, previene por lo que se refiere a la acción cambiaria del obligado en vía de regreso que paga a letra, contra los obligados en la misma vía anteriores a él. Aparte de las circunstancias que se mencionan en las fracciones I y II, del mencionado artículo 161 de la Ley citada, los artículos; 162, 163 y 164 que señalan que el ejercicio de la acción en el plazo fijado por las fracciones V, del artículo 160 y II del artículo 161 de esa misma ley, no impide su caducidad, sino cuando la demanda respectiva hubiere sido presentada dentro del mismo plazo aún cuando lo sea ante Juez incompetente.

“La acción cambiaria de cualquier tenedor de la letra contra el aceptante por intervención y contra el aceptante de las letras domiciliadas caduca por no haberse levantado debidamente el protesto por falta de pago, o en el caso del artículo 141 de la ley citada, por haberse presentado la letra para su pago al domiciliario o al aceptante por intervención dentro de los dos días hábiles que sigan al del vencimiento”.¹²

Los términos de que depende la caducidad de la acción cambiaria no se suspenden sino en caso de fuerza mayor y nunca se interrumpen.

En relación con el artículo 160 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito fracción VI, Cervantes Ahumada señala que es ininteligible. Caducaría la acción porque haya de prescribir esa acción dentro de los tres meses siguientes a la

¹² SOTO ALVAREZ, Clemente, op. Cit., p. 134

notificación de la demanda y agrega que prácticamente, no se puede imaginar tal supuesto.

Según el mismo autor, la caducidad afecta normalmente sólo a la acción cambiaria de regreso, imponiendo su posibilidad de ejercicio; una vez que dicho ejercicio se hace posible, la acción de regreso puede extinguirse por prescripción. En cambio, la acción directa no está sujeta a caducidad, es plena por el solo hecho de que el obligado directo firme la letra, y se extingue por prescripción nunca por caducidad.

En materia Civil a diferencia de la materia Mercantil la caducidad de la instancia, es la extinción de la relación jurídica procesal a consecuencia de la inactividad del demandante y del demandado durante un cierto tiempo (el señalado en el ordenamiento procedimental que la regula).

Esta institución tiene por objeto evitar la tendencia de un proceso por tiempo indeterminado. El Legislador, además, considerando el interés como un requisito para el ejercicio de la acción de parte, interpreta esta conducta procesal como falta del expresado requisito y por tanto como justificación suficiente para que en los casos hipotéticamente definidos opere la caducidad, más o menos rigurosamente. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, hace referendo a la caducidad en su artículo 679, como consecuencia de la inactividad de las partes por un periodo superior a los tres meses en el juicio de divorcio por mutuo consentimiento.

La reforma introducida al respecto en dicho Código de Procedimientos Civiles por decreto de 1964, modificó su artículo 122 e introdujo uno nuevo, el artículo 137-bis, cuyo contenido representa una ampliación notable de los efectos de la caducidad.

El Código Federal de Procedimientos Civiles hace referencia a la caducidad al disponer en su artículo 373, fracción IV, que cuando cualquiera que sea el estado del procedimiento no se haya efectuado ningún acto procesal ni promoción durante un término mayor de un año, así sea con el solo fin de pedir el dictado de la resolución pendiente, el proceso caducará.

La Ley de Amparo en su articulado establece también la institución de la caducidad.

Finalmente según lo prescrito en el artículo 169 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que extinguida por caducidad la acción de regreso contra el girador, el tenedor de la letra que carezca de acción causal contra este, y de acción cambiaria o causal contra los demás signatarios, puede exigir al girador la suma de que se haya enriquecido en su daño. Esta acción prescribe en un año contado desde el día en que caducó la acción cambiaria.

En otro apartado explicamos con claridad la diferencia que existía entre la caducidad en materia civil, y la que opera en los juicios ejecutivos mercantiles que se contemplan en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; no así la caducidad que no la contempla el Código de Comercio, el que solamente trata sobre

la prescripción en los artículos del 1038 al 1048 inclusive.

Sobre el particular el Maestro Niceto Alcalá Zamora y Castillo, trata en forma amplia y razonada, aunque no concuerde con su razonamiento en general sobre el tema que trata sobre la Caducidad y el Orden Público y de la cual se expresa que la caducidad representa el tope fijado por el Legislador el principio dispositivo en su proyección sobre el impulso procesal.

“Alcanzado ese límite, es decir la inactividad de las partes la ley no considera tolerable la injustificada inactividad de las mismas, por tanto declara extinguido el proceso, sin perjuicio que la acción o la pretensión la haga valer en un nuevo juicio sino ha prescrito; y en materia civil como lo hemos expuesto, la caducidad real no implica la prescripción del derecho a la demanda que caducó: y desde luego puede tomarse por lo anteriormente expuesto a la caducidad como cosa juzgada, de donde se desprende que esta no produce perjuicios irreparables a los litigantes, y en caso de que los produzcan, el afectado pudo evitarlos siendo diligente”.¹³

El propósito de la caducidad en materia civil, es el evitar serios inconvenientes para la administración de justicia que se traducen en la prolongación indefinida del proceso; atenta contra los fundamentales principios de rapidez y economía en la substanciación de los juicios; Mantiene una situación de incertidumbre jurídica: Aumenta el riesgo de destrucción, pérdida o deterioro de las actuaciones.

¹³ *Ibidem*, p. 123

En capítulos anteriores hemos señalado que el Código de comercio actualmente en vigor omite o pasa por alto la institución de la caducidad a que encontramos extensamente detallada en los Artículos 160 al 164 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que fue separada del Código de Comercio donde estaba inmersa como otras instituciones de carácter mercantil, entrando en vigor el día 15 de Septiembre de 1932, y que considerada en la exposición de motivos un tanto deficiente de un modo especial desde el punto de vista económico como jurídico, atribuyéndosele estas deficiencias tanto a la ley mencionada como al Código de Comercio en vigor, el raquítico desarrollo que el crédito de la circulación ha tenido en nuestro país; aunque es permitido señalar que la nueva Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito pretende asegurar las mayores posibilidades de la circulación para los Títulos de Crédito y en segundo término mediante dichos títulos obtener una máxima movilización de la riqueza. También lo hemos manifestado al hablar de la prescripción y la caducidad, que la circulación o comercialización de las cambiales, pasen a ser en estos el principio de la autonomía de origen en relación causal, es decir, ya sea civil o mercantil, y además en segundo término, para ser la circulación donde nazca el principio de la abstracción y que consiste en resumidas cuentas, a garantizar el derecho de tenedor de buena fe, desprendiéndolo de la causa o el acto origen del documento crediticio; hechos que se orientan a facilitar la transmisión, la rapidez y ejecutividad de las acciones concedidas al tenor del título; lo anterior se expresa en parte en la Exposición de Motivos con la publicación de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en el Diario Oficial de la Federación el día 27 de Agosto de 1932.

El distinguido Maestro e investigador Niceto Alcalá Zamora y Castillo, hace una

crítica del término caducidad en materia laboral mal aplicado por el también distinguido Maestro Trueba Urbina, al confundir el término caducidad con el de "desistimiento de la Acción " por lo que el Maestro Niceto Alcalá Zamora y Castillo considera que la caducidad no debe atribuirse a los que contienden, actor o demandado, sino que es bilateral, es decir, la caducidad operará de acuerdo con el Mentor citado, cuando cualquiera de las partes no realice la actividad necesaria para la continuación del proceso; y así menciona como se desprende de la Ley Laboral en el Título Décimo Primero, Capítulo XIV que se refiere a la continuación del proceso y de la caducidad en los artículos 771 y 772, de la Ley Federal del Trabajo, en que se faculta y autoriza a los Presidentes y a los auxiliares para que cuiden bajo su más estricta responsabilidad y que los juicios que ante ella se tramiten no queden inactivos: proveyendo conforme a la ley que corresponda hasta dictar laudo; y en el caso del trabajador, el legislador en el artículo 772 de la Ley Federal del Trabajo previene que para continuar en el trámite del juicio en los términos del artículo 771 mencionado, sea necesaria la promoción del trabajador y si este no lo haya efectuado dentro de un lapso de tres meses, el Presidente de la Junta deberá ordenar se le requiera para que lo presente apercibiéndole que de no hacerlo operará la Caducidad. En ello se fundamenta el Maestro Niceto Alcalá Zamora para presentar con aceptada reflexión, que lo expresado en los artículos 771 y 772 de la Ley Laboral, no es la caducidad, sino propiamente un desistimiento de la acción. Por el contrario en materia mercantil caduca el derecho para ejercitar la vía en los supuestos que haya operado para la caducidad que se menciona en las fracciones de la I a la VI, del artículo 160 de la ley esencial citada y de las fracciones de la I a la III del artículo 161 de la misma ley, reservándole el derecho a los actores para quienes operó la caducidad en lo previsto en el artículo 168 de la Ley General de

Titulos y Operaciones de Crédito, y el artículo 169 que sólo podrá ejercitarse a la acción causal o causa subyacente; y que el tenedor de la cambial podrá ejercitar la acción causal siempre y cuando haya ejercitado los actos necesarios para que el demandado conserve las acciones que en virtud de la letra pudieran corresponderle. Extinguida por caducidad de acción de regreso contra el girador, el tenedor de la letra que carezca de acción causal contra las de más personas signatarias, puede exigir al girador la suma de la que se haya enriquecido en su daño, prescribiendo esta acción en un año contado a partir del día en que caducó la acción cambiaria.

Disentimos por cuanto a la integración de lagunas, casos no previstos u omisiones legislativas no pueden confundirse con la función legislativa, porque según el Maestro Alcalá Zamora y Castillo, señala que no se adiciona, no contempla la ley, sino que se integra y esto tiene lugar no solo cuando la regulación que una materia y su institución sea insuficiente, sino con mayor motivo cuando sea inexistente: de lo anterior tampoco están de acuerdo las Tesis sustentadas por el Más Alto Tribunal de Justicia de la Nación que considera que la integración, es decir, abusar en extremo de poder o invasión de esferas perpetradas por el juzgador no constituyen cumplimiento estricto de la función de los jueces y aunque lo niega el autor mencionado la supletoriedad solo rige cuando en el texto a suplir exista la institución aunque regulada de forma insuficiente, porque de otra manera, si no figura ésta no puede suplirse, porque la supletoriedad como ya se ha explicado en la jurisprudencia, no es plena.

El artículo 168 de la Ley General de Operaciones y Títulos de Crédito previene que si de la relación que dió origen a la emisión o transmisión de la letra se deriva

una acción esta subsistirá a pesar de aquellas a menos que se pruebe que hubo novación.

El párrafo Segundo del numeral de la Ley citada, debe intentarse restituyendo la letra al demandado, después de que la letra hubiese sido presentada aceptación o para su pago conforme a lo que disponen del 126 al 128 de la Ley mencionada.

Si la acción cambiaria se hubiese extinguido por prescripción o caducidad, al tenedor solo podrá ejercitar la acción causal en caso de que haya ejecutado los actos necesarios para que el demandado conserve las acciones que en virtud de la letra pudieran corresponderle las mismas disposiciones de la Letra de Cambio son aplicables al pagaré en lo conducente según el artículo 174 de la Ley General de Operaciones y Títulos de Crédito.

Reiteramos que la prescripción de la Vía de la Acción Cambiaria Directa, prescribe en tres años, en los siguientes supuestos:

- a) Tanto la Letra como el Pagaré. A partir del día del vencimiento de los mismos o bien;
- b) Desde que concluyan los plazos de presentación o para el pago como lo previenen los artículos 93 y 128 que son de seis meses, es decir cuando el documento crediticio o la cambial sean con vencimiento a cierto tiempo de igual suerte debe correr el cheque respecto de la pérdida de la acción de prescripción que previene el artículo 196 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Es esencialmente importante, para que la Letra de Cambio y el Pagaré

adquieran plena autonomía y abstracción que se hayan comercializado, de otra manera están sujetas a las obligaciones que tiene una causa como motivo o fin de los que contratan porque conforme a derecho las obligaciones son clasificadas en causales y abstractas influyendo en las primeras mencionadas, la causa o causales que dieron origen a la emisión de la letra y el pagaré; o en las segunda, una vez circulando la cambial, se independiza de la causa que la originó, a menos que la fecha de transmisión sea con posterioridad, porque el poseedor preferente del documento de crédito queda sujeto a las acciones procesales que puede hacer valer el deudor en contra del primer tenedor, teniéndose como transmisión del documento como cesión ordinaria en que tanto el primer tenedor como el segundo quedan sujetos a las diversas excepciones previstas en el artículo 80, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y de las cuales la que opera con mayor frecuencia es la personal que tenga el deudor contra el acreedor primario.

Las letras de cambio aceptadas para garantizar el pago de un préstamo en efectivo recibido del beneficiario de los documentos, actor en el juicio, desempeñan una función ordinaria de garantía, de simples instrumentos de pago de obligación fundamental. En tal caso es procedente la acción causal contra el aceptante.

Además, en la especie, también estuvo en lo justo la responsable al estimar que en el presente caso no era necesario el protesto porque el demandado no tenía ninguna acción cambiaria de regreso o causal que ejercitar, puesto que fue su esposa la que firmó las letras como giradora, solamente para darles mayor garantía.

El contenido del artículo 168 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, no

deja duda de que si es obligatorio, para el actor que ejercita la acción causal, la restitución de la letra, con la circunstancia de que previamente al ejercicio, debieron agotarse, inútilmente, las gestiones de cobro del título. En estas condiciones, si en su caso, no sólo no se restituye el documento, sino que, ni siquiera se menciona este al instaurar el juicio ordinario en el que se demanda la rescisión del acto que originó la letra así como el pago de una suma que coincide con el importe de la misma, es evidente que la actitud del actor es contraria al citado precepto y por tanto ilícita. Indudablemente revela mala fe en el que ejercita la acción, puesto que su actitud puede dar lugar al doble pago, ya que si no revela la existencia del título, no se exigirán los requisitos del artículo 168 a examinar la acción causal.

En lo que respecta al contenido básico de los títulos se ha indicado que la Letra es una orden de pago, que implica una acción de regreso para el girador creador de la letra; y en el pagaré es una promesa de pago, que implica obligación directa para el suscriptor del título.

Conforme al párrafo segundo del artículo 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en el pagaré se comprenderán los intereses moratorios, se computarán al tipo estipulado por ellos y a falta de ello al tipo legal, en la Letra de Cambio no pueden estipularse.

El artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al reglamentar los pagarés relacionados con los contratos de apertura de crédito refaccionario y fijar sus características esenciales ha creado un título de crédito especial, que es un documento complementario de garantía de pago, se expide en

forma colateral para esa finalidad y, como tal, tiene que seguir la suerte de las garantías principales otorgadas en el contrato principal o de apertura de crédito refaccionario; y porque documenta también en la disposición parcial del referido crédito, tiene que ser parte integrante, junto con el documento en que se contiene el susodicho contrato, del título ejecutivo, para que este pueda traer aparejada ejecución. De lo anterior se refiere, lógicamente, que los pagarés suscritos conforme al artículo 325 citado, son distintos de los pagarés ordinarios, porque aquellos están indisolublemente relacionados al crédito principal, concedido en el contrato de apertura de crédito refaccionario, a extremo tal que sus efectos y consecuencias (entre estos su exigibilidad) se tiene que regir por las estipulaciones del aludido contrato. La anterior consideración se funda, esencialmente, en que no es legalmente factible que, unilateralmente, se modifique un contrato de apertura de crédito refaccionario en cuanto a su objeto o forma de pago, a pretexto de que se emitieron, colateralmente, pagarés para garantizar el pago. Así pues, al afirmarse que el pagaré que norma el repetido artículo 325 citado en un título de crédito típico, o especial, no está derogando el principio general contenido en el artículo 167 de la enunciada Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; por el contrario ese principio se sigue reconociendo al título integrado, esto es, a la unión del contrato de apertura de crédito y los pagarés nacidos de las ejecuciones parciales del mismo contrato. Así pues, con este criterio no se niega aplicación alguna a principio establecido por el mencionado artículo 167 respecto de los pagarés ordinarios; lo que se afirma es que a estos no puede asimilarse el documento crediticio complementario, pues aunque a éste, el Legislador lo llama "pagaré" en el artículo 325 precitado, el propio Legislador en el mismo precepto hace la distinción entre ese documento crediticio y el pagaré ordinario, al sujetarlo a efectos y consecuencias

peculiares, por haberlo vinculado, indisolublemente al negocio causal.

Conforme al artículo 1o., de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito un título de crédito es una cosa comercial y los derechos y obligaciones derivados de los actos o contratos hayan dado lugar a la emisión a transmisión de títulos de crédito a se haya practicado con éstos, se rigen por las normas enumeradas en el artículo 2o., cuando no se puedan ejercitar o cumplir separadamente del título y por la Ley que corresponda a la naturaleza Civil o Mercantil de tales actos o contratos, en los demás casos, por tanto, si la acción ejecutiva que dió origen a juicio se base en un título de crédito, es claro que los derechos y obligaciones derivadas de ese título, se rigen por el artículo 2o., citado puesto que no se pueden ejercitar o cumplir separadamente del título y este precepto autoriza en su fracción IV, la aplicación del Derecho Común, para cuyo efecto se declara aplicable en toda la República, el Código Civil del Distrito Federal.

"Aún cuando unos pagarés revisten en su forma el carácter de mercantiles, si los mismos amparan préstamos de naturaleza civil como se desprende de una escritura pública, es clara que si la autoridad judicial, desatendiéndose del verdadero carácter de la obligación del demandado, les atribuye carácter mercantil, infringe las disposiciones de la Ley Civil y como consecuencia el artículo 14 Constitucional".¹⁴

Es de explorado derecho que los títulos de crédito deben reunir los requisitos de literalidad, incorporación, obligación patrimonial, formalidad, autonomía y circulación y si un pagaré originalmente es firmado en blanco y posteriormente

¹⁴ *Ibidem*, p. 85

llenado por el beneficiario, no por ello se satisface el requisito de literalidad, dado de quien llenó los espacios en blanco no era el obligado en el documento sino quien carecía de facultades expresas de hacerlo; tampoco se satisface el de incorporación pues al no haberse determinado la cantidad materia del pagaré no se precisa la existencia de la obligación a cargo del suscriptor ni puede, por ende, hablarse de relación entre el título y el derecho objeto del propio documento; la obligación patrimonial tampoco llega a integrarse porque el tenedor del documento en blanco ignora cual es la cantidad de dinero materia de la obligación ni hay relación jurídica del patrimonio del deudor el del acreedor por no poderse transmitir una cantidad incierta del pasivo de uno al activo del otro; el requisito de solemnidad tampoco se satisface, pues como los títulos de crédito son documentos formales, que deben otorgarse mediante determinadas enunciaciones, la omisión de ellas peca contra su propia naturaleza y si bien es verdad que el artículo 15, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que los requisitos que deben contener los títulos de crédito pueden ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, una correcta exégesis de este precepto obliga a considerar que la facultad para llenar un pagaré es privativa del signante, por ser el quien a través de su firma avala la correspondiente obligación. Finalmente, el requisito de la autonomía tampoco puede satisfacerse por cuanto que el documento queda sujeto a una condición suspensiva como es la que el signante determine la cantidad por la que se obliga y si no se llenan los requisitos hasta aquí mencionados tampoco puede satisfacerse el relativo al de circulación jurídica por no tratarse propiamente de un verdadero título de crédito.

El artículo 168 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice: Si

de la relación que dió origen a la emisión o transmisión de la letra se deriva una acción ésta subsistirá a pesar de aquéllas a menos que se pruebe que hubo novación. Esa acción debe intentarse restituyendo la letra al demandado, y no procede sino después de que la letra hubiere sido presentada inútilmente para su aceptación o para el pago, conforme a los artículos 91 al 94 y 126 al 128 del citado ordenamiento. Para acreditar tales hechos, y salvo lo dispuesto en el párrafo que sigue, podrá suplirse el protesto en el párrafo que sigue, podrá suplirse el protesto por cualquier otro medio de prueba.

Si la acción cambiaria se hubiere extinguido por prescripción o caducidad, el tenedor sólo podrá ejercitar la acción causal en caso de que haya ejecutado los actos necesarios para que el demandado conserve las acciones que en virtud de la letra pudieron corresponderle. "El artículo 174 de la misma Ley, ordena que en virtud de la letra pudieron corresponderle", dicho precepto jurídico ordena que los artículos, entre otros, del 164 al 169, son aplicables al pagaré aclarando, en su parte final, que el suscriptor del pagaré se considerará como aceptante para todos los efectos de las disposiciones enumeradas antes, salvo el caso de los artículos 168 y 169 en que se equiparará al girador. La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al referirse a ambos títulos de crédito, no exige que previamente a su expedición y aceptación, se precise el motivo que los origina, contrariamente a lo que se establece en el numeral 325 de la misma ley, que se refiere exclusivamente a créditos refaccionarios y de habilitación o avío: "Artículo 325 los créditos refaccionarios y de habilitación o avío podrán ser otorgados en los términos de la sección la de este capítulo. El acreditado podrá otorgarla a la orden del acreditante pagaré que representen disposiciones que haga el crédito concedido, siempre que

los vencimientos no sean posteriores al del crédito, que se haga constar en tales documentos en procedencia de una manera que queden suficientemente identificados y que revelen las anotaciones de registro del crédito original. La transmisión de estos títulos implica en todo caso, la responsabilidad solidaria de quien la efectúa 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". Luego, los pagarés así expedidos, se derivan de una operación contractual previa, que constituye la causal que no puede desatenderse puesto que el vencimiento de los pagarés no puede ocurrir con posterioridad al vencimiento del crédito refaccionario, y, además, cuando la acreditante transmita alguno de esos títulos, la hace responsable solidaria frente a tenedor, de la parte correspondiente del principal del crédito que representará el pagaré.

La facultad que concede al acreditante el dispositivo citado, la complementa el 327 de la propia ley, al decir que: "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 pagarés 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 pagarés emitidos, que se dan por vencidos anticipadamente". Como se ve, no todas las disposiciones legales que auna el artículo 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito son aplicables al pagaré, pues en tratándose de los casos que fija el artículo 168 de la misma ley, al aceptante del pagaré se equipara a girador, mientras que, en el caso que precisa el número 325 del mismo

cuerpo de leyes, el aceptante del pagaré, consecuencia del crédito refaccionario no pierde su carácter de deudor.

El contenido del artículo 168 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, no deja duda de que si es obligatorio para el actor que ejercita la acción causal, la restitución de la letra, con la circunstancia de que previamente al ejercicio, que debieran agotarse, literalmente, las gestiones de cobro del título. En estas condiciones si en su caso, no solo no se restituye el documento, sino que, ni siquiera se menciona este al instaurar el juicio ordinario en el que se demanda la rescisión del acto que se originó la letra así como el pago de una suma que coincide con el importe de la misma, es evidente que la actitud del actor es contraria al citado precepto y por tanto ilícita. Indudablemente revela mala fe en el que se ejercita la acción, puesto que su actitud puede dar lugar al doble pago, ya que si no revela la existencia del título, no se exigirán los requisitos del artículo 168, a examinar la acción causal.

Las letras de cambio aceptadas para garantizar el pago de un préstamo en efectivo recibido del beneficiario de los documentos, actor en el juicio, desempeñan una función ordinaria de garantía, de simples instrumentos de pago de la obligación fundamental. En tal caso es procedente la acción causal contra el aceptante.

Además, en la especie, también estuvo en lo justo la responsable a estimar que en el presente caso no era necesario el protesto porque el demandado no tenía ninguna acción cambiaria de regreso o causal que ejercitar, puesto que fue su esposa la que firmó las letras como giradora, solamente para darles mayor garantía.

Una constancia de inscripción en el registro de créditos externos de empresas privadas y sociales de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de un crédito, sin hacer referenda a un pagaré constituye un reconocimiento de adeudo liso y llano referido al crédito, contenido en un negocio que se pretende dió origen al pagaré, más esto no implica un reconocimiento de la obligación establecida en el título de crédito con el cual se documento la operación, debido a que el título es autónomo y está desvinculado de la operación que le dió nacimiento y, por tanto, no se interrumpe la prescripción en relación a las acciones derivadas del pagaré, el pagaré base de la acción, es un título autónomo desde el momento de su emisión; connotación que se deduce de su literalidad, pues si el texto del documento es medida de los derechos de su tenedor, y si no pueden invocarse en contra de él circunstancias que no aparezcan en dicho texto, resulta que su derecho es autónomo en una doble dirección, independiente de la relación o negocio jurídico que dió lugar a la emisión por algunos tratadistas denominado abstracción e independiente de la situación jurídica en que hubiere estado cualquier anterior tenor partiendo de la naturaleza del pagaré como título destinado a la circulación se afirma su carácter abstracto no se trata de un título reforzador de una relación contractual y que accidentalmente puede llegar a encontrarse en manos de terceros, toda la sistematización legislativa del pagaré con sus requisitos formales rigurosos, demuestra que el legislador se ha colocado precisamente en el punto de vista del tercer poseedor del pagaré, que fue extraño a la relación contractual originaria y que deriva su derecho sólo de la posesión del documento, para satisfacer las exigencias derivadas de esta naturaleza del pagaré, la obligación tiene que nacer abstracta desde el principio, «como dirigida no a la persona con la cual el deudor se encuentra

en relación causal sino a cualquier poseedor bien que incierto y futuro, lo anterior es importante para asentar que el pagaré a pesar de haber sido emitido para documentar un negocio causal que le da origen al ser suscrito se desliga del mismo".¹⁵

El título cambiario no menciona la causal por la cual fue expedido y en su caso concreto puede resultar de relaciones fundamentales distintas, la consecuencia de la abstracción consiste en el hecho que la relación causal se vuelve una relación extracartular por otra parte en un juicio ejecutivo mercantil el demandado puede oponer excepciones personales derivadas del negocio causal, como lo establece el artículo octavo fracción XI de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, excepciones que no se fundan en la obligación cambiaria que en si misma es inatacable por cuanto es abstracta, sino que funciona como contra derecho fundado en la relación causal y puede paralizar la vía de compensación de la acción del acreedor derivada del pagaré, pero el beneficiario de un título de crédito no puede aprovechar el reconocimiento de obligaciones derivadas del negocio subyacente, debido a que el límite de sus derechos es el texto del pagaré, a cual debe apegarse para exigir lo que el propio título autoriza, a ser un documento abstracto, el pagaré base de la acción, es reconocimiento no recae sobre las obligaciones en el contenidas, sino sobre las derivadas del negocio causal, sin abarcar el título de crédito, con el cual se documentó la obligación, por lo cual no se interrumpe la prescripción en materia cambiaria, pero si en relación al negocio subyacente; esto último de conformidad con el artículo 1041 y 1047 Código de Comercio.

¹⁵ Ibidem, p. 76

VI. LA TEORIA ABSTRACTA DE LA OBLIGACIÓN MERCANTIL

Su definición: proviene del latin abstractos, separar, traer hacia si lo que es resultado de una operación intelectual de abstracción que importa la eliminación de datos sobre un objeto cualquiera del pensamiento para concebirlo en su esencia simplificada de lo general a lo ideal.

Se debe tener en cuenta que el derecho, como un producto cultural de la sociedad humana es el resultado de la abstracción de los datos especiales de un rector importante de la experiencia social individual.

Son formalidades simbólicas, un formalismo primitivo, una elaboración intelectual abstracta de datos jurídicos.

El acto abstracto en general es aquel en donde no se hace referencia a la causa o la voluntad de las partes. La generalidad de la doctrina moderna y dentro de la teoría de la autonomía de la voluntad, sostiene que puede realizarse un acto jurídico con exclusión de la causa por que la misma debe suponerse existente.

"De acuerdo con el criterio sustentado por el más Alto Tribunal de Justicia de la Nación para establecer la naturaleza jurídica de los Títulos de Crédito en el proceso del Derecho Mercantil, lo representa la Doctrina Subjetiva que, para atribuir la calidad mercantil a un acto, atendía al carácter de comerciante (es el que ejecuta

actos de comercio en el ejercicio de su profesión habitual) en dos condiciones:

a) El ejercicio de actos de comercio; y,

b) La costumbre, el hábito y la profesión, de los sujetos que lo celebran y la concepción o teoría objetiva, que considera la naturaleza del acto independiente de la persona que lo realiza y consecuentemente, tratándose de Títulos de Crédito el progreso la marca".¹⁶

La teoría de la Obligación Abstracta, es esencialmente formal, literal y autónoma, misma que considera indispensable el Título para exigir la prestación que se ejecuta al tenedor del documento, en la extensión que del mismo resulta independiente de la causa que le dió origen, puesto que el titular nada tiene que ver con las relaciones que hubieren mediado entre los anteriores poseedores del título y el deudor.

De acuerdo con estos principios, la Letra de Cambio, no es exclusivamente un instrumento de cambio, sino que se le considera principalmente como un título de crédito autónomo, ya que no presupone la preexistencia del contrato de cambio y puede expedirse para ser pagado en el mismo lugar, desapareciendo así una de las diferencias substanciales que la distinguen de las libranzas en nuestra legislación positiva, ya que estas desempeñan actualmente la misma función económica de las Letras de Cambio y aún cuando nuestro Código de Comercio fija la naturaleza mercantil de la libranza; en atención a la calidad de comerciante de las personas que en ella hubieren intervenido con relación a la causa que la origine debe tenerse

¹⁶ RAMOS Eusebio y Ana Rosa Tapia, *Teoría de la abstracción y de la obligación mercantil*, México, SISFA, 1991, p. 53

en cuenta que estos requisitos no se comparecen en la doctrina de los actos objetivos, ni con la teoría de la autonomía de los Títulos de Crédito razón por la cual la libranza debe ser siempre mercantil como la Letra cuya literalidad y autonomía fué adoptada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación desde la época en que regía sobre la materia el Código de Comercio no obstante que sus disposiciones definían este documento como un instrumento de cambio y esta teoría debe aplicarse con relación a las libranzas y estimar que el requisito a que se refiere la fracción VI, del artículo 546 (El título Noveno del Código de Comercio, que constaba de los artículos 545 a 575, y que fue derogado por el Artículo Tercero Transitorio de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de agosto de 1932) no es esencial dado que prescindiendo de la libranza sigue siendo de naturaleza mercantil independiente de la relación o negocio jurídico que dió lugar a la emisión por algunos tratadistas denominado "abstracción" e independiente de la situación jurídica en que hubiere estado cualquier anterior tenedor partiendo de la naturaleza del Pagaré como título destinado a la circulación se afirma su carácter abstracto; no se trata de un título reforzado de una relación contractual y que accidentalmente puede llegar a encontrarse a manos de terceros, toda la sistematización legislativa del pagaré con sus requisitos formales rigurosos, demuestra que el legislador se ha colocado precisamente en el punto de vista del tenedor poseedor del pagaré, que fue extraño a la relación contractual originaria y que deriva su derecho sólo de la posesión del documento, para satisfacer las exigencias derivadas de esta naturaleza del pagaré, la obligación tiene que ser abstracta desde el principio, como dirigida no a la persona con la cual el deudor se encuentra en relación causal sino a cualquier poseedor bien que incierto y futuro, lo anterior es importante para asentar que el

pagaré a pesar de haber sido emitido para documentar un negocio causal que le da origen. Hecho de que la relación causal se vuelve una relación extracartular, por otra parte en un juicio ejecutivo mercantil el demandado puede oponer excepciones personales derivadas del negocio causal, como lo establece el artículo octavo fracción XI, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, excepciones que no se fundan en la obligación cambiaria que en sí misma es intocable por cuanto es abstracta, sino que funciona como contra derecho fundada en la relación causal y que puede paralizar por vía de compensación la acción del acreedor derivada del pagaré, pero el beneficiario de un título de crédito no puede aprovechar el reconocimiento de obligaciones derivadas del negocio subyacente, debido a que el límite de sus derechos es el texto del pagaré, al cual debe apegarse para exigir que el propio título autoriza a ser un documento abstracto, el pagaré base de la acción, el reconocimiento no recae sobre las obligaciones en él contenidas, sino sobre las derivadas del negocio causal, sin abarcar el título de crédito en el cual se documenta la obligación, por lo cual no se interrumpe la prescripción en materia cambiaria, pero sí en relación al negocio subyacente; esto último de conformidad con los artículos 1041 y 1047 del Código de Comercio, que a continuación se transcribe.

“Artículo 1041.- La prescripción se interrumpirá por la demanda u otro cualquier género de interpelación judicial hecha al deudor, por el reconocimiento de las obligaciones o por la renovación del documento en que se funde el derecho del acreedor.

Se considera la prescripción como no interrumpida por la interpelación judicial, si el actor desistiere de ella o fuese desestimada su demanda”.

"Artículo 1047.- En todos los casos en que el presente Código no establezca para la prescripción un plazo más corto, la prescripción ordinaria en materia comercial se completará por el transcurso de diez años".

CONCLUSIONES

PRIMERA. Mediante este trabajo se observaron generalidades y características de los títulos de crédito, así como sus antecedentes históricos y la evolución de estos para analizar y ver la interrelación que hay con la Teoría de la Abstracción y su aplicación a los títulos de crédito, interrelación que existe de una manera empírica más no comprobada, ya que como su nombre lo dice es una teoría y su aplicación está sujeta a la circulación del título de crédito.

SEGUNDA. Se concluye que el artículo quinto de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito es insuficiente al mencionar únicamente el concepto de ejercitar la literalidad del documento, ya que de igual manera es tan válida la literalidad del documento como la autonomía de este, principios básicos de la abstracción. Haciendo notar que la legislación especial mercantil se ha separado de la obligación de la causa de los títulos de crédito.

TERCERA. Los autores que hablan de la teoría de la abstracción relacionan a esta con todos y cada uno de los títulos de crédito que menciona la Ley General de Títulos de Crédito, por ende se hizo aplicable esta tesis a los títulos de crédito de mayor circulación como lo son la letra de cambio, el cheque y el pagaré mencionando sus elementos personales y de validez, llegando a la conclusión que entre los títulos de crédito existe una unidad para la aplicación de la teoría abstracta.

CUARTA. Se concluye que no existe unidad entre la legislación mercantil y la legislación civil, más sí, en los títulos de crédito, ya que independientemente que el Código Civil es supletorio a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito,

dividiendo la legislación en actos civiles y actos mercantiles.

QUINTA. La abstracción mercantil subsiste y se encuentra ligada a la autonomía y literalidad del documento concluyendo por lo tanto que la autonomía se encuentra sujeta y depende de la circulación del título de crédito, con sus restricciones y excepciones a que está sujeta la circulación y la abstracción mediante la prescripción, la caducidad y el cumplimiento de la obligación que emanan de los títulos de crédito.

SEXTA. Se concluye que cuando no han circulado los títulos de crédito, estos fueron otorgados en garantía ya que se presume que se desprenden de una causa, no así cuando estos títulos de crédito circulan y en todo caso les será aplicada la teoría de la abstracción, ya que es de notarse que en el presente análisis es legislador le da una autonomía total al título de crédito y le otorga al tenedor del documento todas las libertades para su presentación.

SÉPTIMA. Se concluye que después de este análisis de los títulos de crédito y la aplicación de la teoría abstracta en donde los encargados de la impartición de justicia no aplican al pie de la letra todo lo referente al tema que nos ocupa, ya que es de manifiesto y como lo marca el artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que menciona que los títulos de crédito solamente serán otorgados en garantía cuando respalden contratos que marca el presente artículo como lo son el contrato refaccionario y el de habilitación y avío, no obstante es frecuente que en este tipo de controversias se acostumbra que el documento base de la acción no sean los contratos sino los títulos de crédito. Finalmente se concluye

que los títulos de crédito no podrán ser ejercitados si no han circulado.

OCTAVA. Se establece que la forma de circulación de los títulos de crédito deberá estar regulada por la Ley General de los Títulos y Operaciones de Crédito, mediante las mismas formalidades que la de suscripción de un documento, esto en el sentido de hacer el endoso con formatos similares a los de la suscripción de un documento, además de acreditar el motivo de su circulación, ya que en múltiples ocasiones estos tienden a circular para que el dosante o primer acreedor evada algunas excepciones por no haber dado cumplimiento a la obligación que a este le correspondía y tratar a su vez de cobrar el documento mediante terceras personas. Concluyendo que es necesario una iniciativa de ley para la regulación de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que si bien es cierto, el artículo 38 de la ley citada menciona que el tenedor de un título de crédito nominativo en que hubiere varios endosos, se considerará propietario del título siempre que justifique su derecho mediante una serie no interrumpida de aquellos dando una explicación exacta a la abstracción.

NOVENA. Se concluye que la teoría de la abstracción es inherente a los títulos de crédito, aunque únicamente se da en cuanto el documento haya circulado y en caso contrario, este sólo podrá ser otorgado en garantía.

BIBLIOGRAFÍA

- ASTUDILLO URSUA, Pedro, *Los títulos de crédito. Parte general* 2a. ed., México, Porrúa 1988.
- ATHIE GUTIERREZ, Armando, *Derecho mercantil*, México, McGraw-Hill, 1997
- BARRERA GRAF, Jorge, *Estudios de derecho mercantil derecho bancario, derecho industrial*. México, Porrúa, 1958.
- BAUCHE GARCADIAGO, Mario, *Operaciones bancarias; activas pasivas y complementarias*; 3a. ed., México, Porrúa, 1985.
- CARRILLO ZALCE, Ignacio, *Apuntes para el estudio del primer curso de derecho mercantil*; 15a. ed., México, Editorial Banca y Comercio, 1977.
- CASO, Angel, *Derecho mercantil*, México, Escuela Bancaria y Comercial, 1939.
- CERVANTES, Manuel, *El derecho mercantil terrestre de la Nueva España*. México, A. Mijares.
- CERVANTES AHUMADA, Rafael, *Derecho mercantil primer curso*, México, Editorial Herrero, 1975.
- ESTEVA RUIZ, Roberto A., *Los Títulos de crédito en el derecho mexicano*, México, Editorial Cultura,

GOMEZ GORDOA, José, *Títulos de crédito*, 2ª ed., México, Porrúa, 1991

KURI BREÑA, Daniel, *Intento de definición de acto de comercio de empresa mercantil y de comerciante en relación con el proyecto de libro primero del código de comercio*, México, Editorial Jus, 1954.

LOPEZ DE GOICOECHEA, Francisco, *Letra de cambio; su mecánica y funcionamiento*; 5a. ed., México, Porrúa, 1980.

MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Derecho mercantil introducción y conceptos fundamentales, sociedades*; 26a. ed., México, Porrúa, 1989.

MORENO CORA, Silvestre, *Tratado do derecho mercantil mexicano; seguido de unas breves nociones de derecho internacional privado mercantil*, México, Herrero Hnos., 1905.

MUÑOZ, Luis, *Derecho mercantil*, México, Editorial Herrero, 1952, 2 vols.

PALLARES, Eduardo, *Títulos de crédito en general letra de cambio, cheque y pagaré*, México, Ediciones Botas, 1952.

PALLARES, Jacinto, *Derecho mercantil mexicano*, reimpresión, México UNAM, 1989.

PINA VARA, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano*; 22a. ed., México, Porrúa, 1991.

PUENTE Y FLORES, Arturo y CALCO MARROQUIN, Octavio, *Derecho mercantil* 15a. ed., México, Editorial Banca y Comercio, 1968.

RAMOS, Eusebio y Ana Rosa Tapia, *Teoría de la abstracción y de la obligación mercantil*, México, 1991.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Curso de derecho mercantil* 19a. ed., revisada por José V. Rodríguez del Castillo, México, Porrúa, 1988, 2 vols.

TENA, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano. Con exclusión del marítimo*; 13a. ed., México, Porrúa, 1990.

SOTO ALVAREZ, Clemente, *Prontuario de derecho mercantil*, México, Limusa, 1994.

VARIOS AUTORES, *Centenario del Código de Comercio*, México, UNAM, 1991

VAZQUEZ ARMINIO, Fernando, *Derecho mercantil fundamentos e historia*, México, Porrúa, 1977.