



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"LA IMPORTANCIA PRACTICA RESPECTO AL CUMPLIMIENTO DE LOS ELEMENTOS FORMALES EN EL CONTRATO DE FIANZA MERCANTIL".

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
CESAR ARTURO GONZALEZ HERRERA

ASESOR: DR. SILVESTRE RAMIREZ DIAZ



CIUDAD UNIVERSITARIA,

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

2002



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.

# Paginación Discontinua

**ESTA TESIS ESTA DEDICADA CON AGRADECIMIENTO Y CARÍÑO PARA:**

**A DIOS, A QUIEN LE DEBEMOS TODO CUANTO SOMOS Y CUANTO TENEMOS, CUANTO VEMOS Y CUANTO SENTIMOS Y AÚN MÁS, POR PERMITIRME LA VIDA Y SALUD PARA CONCLUIR MI CARRERA PROFESIONAL.**

**A MIS PADRES, DON EVERARDO GONZALEZ MUÑOZ Y MARIA DEL CONSUELO HERRERA FERNANDEZ, PRINCIPALMENTE POR DARMER LA VIDA Y ENSEÑARME EL CAMINO DEL BIEN, PERO ADEMÁS, POR SU GRAN ESFUERZO Y SACRIFICIO AL PROPORCIONARME LOS MEDIOS NECESARIOS PARA REALIZAR MIS ESTUDIOS.**

**A MIS HERMANOS LUIS FERNANDO Y JUDITH MIRIAM, POR HABER CONTRIBUIDO EN MI FORMACIÓN, ASÍ COMO A SU ESPOSO EL DOCTOR MIGUEL ANGEL FLORES GARCIA POR SU APOYO EN LA ELABORACIÓN DE ESTE TRABAJO.**

**A MIS TIOS HERIBERTO HERRERA FERNANDEZ Y MARIA GUADALUPE MORALES PIÑA, POR SER COMO MIS SEGUNDOS PADRES Y POR TODO SU APOYO A LO LARGO DE TODA MI VIDA.**

**Y SOBRE TODO A JESUS OLIVARES MUÑOZ (IN MEMORIAM), YA QUE GRACIAS A TI HICISTE DE MI NIÑEZ MUY AGRADABLE Y A LA MEMORIA DE MIS ABUELOS LUZ MARIA FERNANDEZ GALICIA, LUIS GONZALEZ ORTIZ, MARIA DE LA PAZ MUÑOZ FLORES (IN MEMORIAM) Y A HERIBERTO HERRERA ROMERO POR ENSEÑARME EN QUE SE EMPIEZA DESDE NIÑO A TRABAJAR, GANAR Y VALORAR LO QUE CON EL SUDOR DE LA FRENTE CUESTA GANAR EL DINERO.**

**A LA SEÑORA MA. CONCEPCIÓN COELLO BLANCO (IN MEMORIAM) Y A LA LIC. MA. A. CAMACHO C., POR HABERME BRINDADO SU APOYO A LO LARGO DE TODA MI CARRERA ESTUDIANTIL.**

**AL LIC. LUIS J. MARTINEZ GARCIA, POR SER EL PILAR DE MI FORMACIÓN PROFESIONAL EN EL AMBITO DEL DERECHO, POR SU GRAN ENSEÑANZA Y CONSEJOS DE JURISTA Y AMIGO, POR LOS VALORES QUE ME ENSEÑO E INCULCO, SIN DUDA UNO DE LOS MEJORES ABOGADOS QUE HE CONOCIDO, AL IGUAL QUE A LA SRA. MARIA EUGENIA TREJO LEDESMA Y A SU HIJA LIC. LORENA JUDITH LOPEZ TREJO POR TODO SU APOYO MORAL Y PROFESIONAL Y AL LIC. LEONEL MATA ZAMORA POR SU EJEMPLO DE CONSTANCIA Y PERSEVERANCIA.**

**ASÍ MISMO A LOS LIC. SERGIO VELARDE MENDEZ Y JOSE MAURICIO SALINAS MADRID, POR HABERME BRINDADO SU APOYO DESINTERESADO EN LO REFERENTE A LA INVESTIGACIÓN Y REDACCIÓN**

TESIS CON  
FOLIA DE ORIGEN

**DE LA PRESENTE TESIS Y POR TODA SU AYUDA EN EL AMBITO PROFESIONAL.**

**A MI NOVIA LA SRITA. IRMA MORENO GOMEZ, POR SU APOYO, COMPRESIÓN, PACIENCIA Y CARÍO DESINTERESADO A PESAR DE LA DISTANCIA QUE NOS SEPARA.**

**A TODOS USTEDES GRACIAS.**

**DESEO HACER TAMBIÉN, MÁS QUE UN AGRADECIMIENTO, UN RECONOCIMIENTO A LOS DOCTORES EN DERECHO ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRERO Y SILVESTRE RAMIREZ DIAZ, POR SU GRAN ENTREGA DESINTERESADA, AL GUIAR A LOS ALUMNOS TESISISTAS QUE COMO YO BUSCAN LA AYUDA DE PERSONAS CON CONOCIMIENTO Y CAPACIDAD, PERO MÁS QUE NADA CON VOCACIÓN DE MENTORES, AL TRANSMITIR CON SUS CONSEJOS, SU SABIDURIA AL QUE SOLICITA UN CONSEJO O UNA ASESORIA, ROBANDO TIEMPO A SU VIDA PERSONAL PARA DEDICARLA A LOS DEMÁS; POR TODO ELLO, LES DOY LAS GRACIAS Y MI MÁS SINCERO RECONOCIMIENTO COMO CATEDRATICOS Y DIRECTORES DE TESIS, PERO PRINCIPALMENTE COMO SERES HUMANOS.**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

*AMAR LA SABIDURÍA  
PARA ENSEÑAR,  
Y APRENDER DE ELLA  
PARA AMAR.*

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**LA IMPORTANCIA PRACTICA RESPECTO AL CUMPLIMIENTO  
DE LOS ELEMENTOS FORMALES  
EN EL CONTRATO DE FIANZA MERCANTIL**

**INDICE**

**INTRODUCCIÓN** ..... 1

**CAPITULO I**

**LA FIANZA CIVIL**

**1.1 Antecedentes** ..... 1

**1.2 Definición** ..... 14

**1.3 Elementos personales** ..... 22

**1.4 Elementos formales** ..... 29

**1.5 Extinción** ..... 32

**1.6 Tipos de fianza (legal o judicial).** ..... 36

**1.7 Clasificación** ..... 44

**1.7.1 Fidelidad** ..... 45

**1.7.2 Diversas y administrativas** ..... 46

**1.7.3 Crédito** ..... 48

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

## CAPITULO II

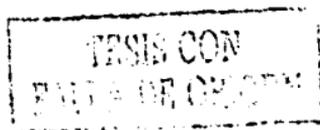
### LA FIANZA EN EL DERECHO MERCANTIL

2.1	Concepto .....	53
2.2	Elementos personales .....	57
2.3	Elementos formales .....	60
2.4	Distinción con la fianza civil .....	69
2.5	Relación con la prenda, hipoteca y fideicomiso en garantía .....	76
2.6	Efectos .....	86
2.7	Extinción .....	91

## CAPITULO III

### MARCO JURIDICO DE LA FIANZA MERCANTIL

3.1	Código Civil para el Distrito Federal .....	97
3.2	Código de Comercio .....	101
3.3	Ley Federal de Instituciones de Fianzas .....	108
3.3.1	Ramos y modalidades .....	137
3.4	Ley de Protección y Defensa de Usuarios de Servicios Financieros .....	146



## CAPITULO IV

### ESTUDIO CRITICO JURIDICO ACERCA DE LA IMPORTANCIA DE OBSERVAR LOS ELEMENTOS FORMALES DEL CONTRATO DE FIANZA MERCANTIL

4.1	Inobservancia de los elementos formales . . . . .	155
4.2	Reglamento de agentes de seguros y fianzas . . . . .	161
4.3	Planteamiento de alternativas de solución . . . . .	175
CONCLUSIONES . . . . .		189
FUENTES DE INFORMACIÓN . . . . .		193

TESIS CON  
FALLA DE ORDEN

## INTRODUCCIÓN

Inicialmente considero que es imprescindible comentar el motivo que originó el deseo de realizar este trabajo, lo cual obedeció al desempeño que tuve en prestar mis servicios para el sector afianzador y en algunos casos al analizar la documentación que acreditase la procedencia de reclamación por parte de los beneficiarios de fianzas de diversos ramos como pensiones alimenticias, penales, rentas, licitaciones, cumplimientos, anticipos, amparos, fidelidad, inconformidades fiscales ect., observé diversas anomalías que van desde la celebración del contrato de fianza, como en el llenado y presentación de documentos (cuestionarios personas físicas o morales y la veracidad de los informes proporcionados por los fiados entre otras) así como de los vicios de fondo y forma en los que comúnmente las personas físicas o morales facultadas para la expedición de pólizas de fianzas incurren ocasionando muchas veces que tanto la información y las garantías que se mencionan en los cuestionarios y demás documentación no sean reales, por que en el caso de los bienes muebles estos se deprecian o se acaban con el paso del tiempo y en los bienes inmuebles resulta que ya están gravados, hipotecados o tienen un valor diferente, es decir se cotizan muy por arriba de la realidad o en su defecto para entonces ya se traspasó el dominio a un tercero.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

En muchos casos los agentes emisores son omisos en cotejar y actualizar las garantías que citan los fiados o el de revisar el correcto llenado de las formas y demás requisitos para la expedición de la póliza de fianza.

Así mismo planteo algunas modificaciones al Reglamento de Agentes de Seguros y Fianzas, a fin de lograr una mejor calidad en la emisión y por ende una segura recuperación de lo pagado al beneficiario, debido a lo anterior nos llevó a fijarnos como meta la elaboración de un estudio amplio que en su oportunidad permitiera plantear una serie de propuestas de solución.

En la presente investigación considero estructurarla en cuatro capítulos, a saber, el primero relativo a la fianza civil, su definición, su origen y evolución, su extinción, su naturaleza jurídica así como sus diversas clasificaciones.

En el capítulo segundo analizaré el marco jurídico de la fianza mercantil, su concepto, elementos personales y formales, sus distinciones con la fianza civil, su relación con la prenda, la hipoteca y el fideicomiso en garantía, los efectos que produce y su extinción.

En el capítulo tercero citaré los ordenamientos que rigen a la fianza mercantil como son el Código Civil para el Distrito Federal, Código de Comercio, Ley Federal de Instituciones de Fianzas, los ramos y las modalidades de las mismas y por último analizaremos a la Ley de Protección y Defensa de Usuarios de Servicios Financieros.

En el capítulo cuarto y último está destinado a abordar las diversas propuestas de solución presentadas respecto de la inobservancia de los elementos formales para la expedición de fianzas y al Reglamento de Agentes de Seguros y Fianzas.

La investigación culmina con una serie de conclusiones a las que llegaremos con motivo del estudio realizado.

## CAPITULO I

### LA FIANZA CIVIL

#### I. Antecedentes

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

La fianza en general ha sido establecida desde siempre como un *contrato* de garantía, accesorio y consensual. Es de garantía y accesorio pues la validez de ese contrato depende de una *obligación* principal "ya existente o que puede nacer, cualquiera que sea la fuente de dicha obligación, puesto que la obligación principal puede dimanar de la ley, de una resolución judicial, de un delito, de un acto ilícito, de una declaración unilateral de voluntad o de otro contrato."<sup>1</sup> Y es consensual porque no

<sup>1</sup> Sánchez Medel, Ramón, *De los Contratos Civiles*, 19ª edición, México, Editorial Porrúa, 2001, p. 447.

necesita de ninguna formalidad para llevarse a cabo, solamente el consentimiento de quienes lo contraen.

Los diversos antecedentes de la fianza se remontan a civilizaciones como Babilonia, Egipto, India, Israel y Grecia, pero sobresale de entre ellas el conocimiento que se tenía de las modalidades que se dieron en Roma, por ser las más elaboradas y difundidas.

Desde entonces se entendía que un contrato representa una obligación y ésta, establecida por el emperador romano Justiniano (482-565 D. C.), fue determinada específicamente de la siguiente manera: "La obligación es un vínculo jurídico por el cual quedamos constreñidos a cumplir, necesariamente, de acuerdo con el derecho de nuestra comunidad política."<sup>2</sup>

Esto es, una obligación resulta en una relación entre tres partes que son el acreedor, el deudor y la comunidad política, o sociedad, que vigila y sanciona el no cumplimiento del acuerdo mediante su sistema legal.

---

<sup>2</sup> *Instituciones de Justiniano*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta, 1976, p. 258.

"La obligación romana tiene su origen según la teoría de Bonfante en el campo delictual"<sup>3</sup>, ya que la comisión de un delito provocaba en la víctima o en su familia un "derecho de venganza", que posteriormente se transformaba en exigencia de alguna prestación del culpable o de su familia, como resarcimiento. De ahí también su etimología como garantía del cumplimiento de esa prestación, ya que un miembro de la familia de quien cometía el delito quedaba *ob-ligatus*, es decir, ligado, atado en la *domus* (casa) de la víctima como una especie de rehén.

Posteriormente, con el desarrollo de las sociedades y el advenimiento de las relaciones económicas, surge la necesidad en los miembros de las comunidades, de préstamos de valores, creándose necesariamente por parte de los acreedores la *garantía* -que posteriormente deriva en la concepción de la *fianza* propiamente dicha-, pues esa condición de *ob-ligatus*, o atadura, de un miembro de una familia deudora, pasaba a garantizar un pago. De ese modo se pasa del origen delictual de la obligación al campo propio del incipiente derecho privado.

---

<sup>3</sup> Margadant S., Guillermo Floriz, *Derecho Romano*, 23ª edición, México, Editorial Esfinge, 1998, p. 308.

El acto de préstamo de valores (en este caso dinero) se llevaba a cabo con la presentación y ofrecimiento de un miembro de la *domus* del deudor al acreedor, "éste pesaba, en presencia de cinco testigos y de un portabalanza, el bronce que servía de dinero, entregaba el valor convenido al deudor y se llevaba al rehén. Esta transacción se conocía generalmente como *nexum*." <sup>4</sup>

*Nexum* significa "nudo", en castellano, y remite al acto de atar, ligar, mencionado en el arcaico origen delictual de las obligaciones. (Pero asimismo, la palabra "contrato" deriva de *contractus*, que proviene de *contrahere*, que significa "jalar", y nos remite a la acción de "jalar el nudo").

Cuando las relaciones comerciales se fueron intensificando, el *nexum* se reconsideró al simplificarse; es decir, el deudor se ofrecía entonces como responsable, y el acreedor accedía a posponer el *nexum*, nudo o atadura, únicamente hasta el no cumplimiento de la deuda. Entonces, si el deudor no cumplía con su deber u obligación, el acreedor lo trasladaba a una cárcel privada para ser retenido ahí durante 60 días, luego lo mostraba en tres ocasiones en el mercado ofreciéndolo para su probable liberación por parte

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 309.

de alguna persona que pagase la cantidad requerida. Luego de los 60 días el acreedor tenía el derecho de vender al deudor como esclavo, solamente fuera de Roma; o más trágicamente, también le era dado el derecho de eliminarlo, matándolo.

En el origen de las obligaciones, estos primitivos procedimientos fueron abatidos paulatinamente. En el año 326 A. C., se consigna que mediante la llamada *Lex Poetelia Papiria* fue suprimido el encarcelamiento privado por motivos de deudas civiles, pero continuó para asuntos de delitos privados. Pasó entonces el deudor de un préstamo a pagar con sus bienes o posesiones y ya no con su libertad, su persona o su vida.

Es de destacarse la mención que al respecto hace el profesor Margadant, en el sentido de que únicamente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 17 el principio de que nadie puede ser hecho preso por deudas de carácter puramente civil, asunto que no considera ninguna otra legislación "civilizada", ya que, como

ejemplo, en Inglaterra, al menos a finales de los años 80 se encarcelaba a una persona que no cumplía con el pago de una deuda civil."<sup>5</sup>

Si un contrato significa una obligación, también es el origen o fuente ordinaria (normal) de ella. El antecedente primordial de la fianza se establece en el contrato, que históricamente se divide en *nominados* e *innominados*. A los contratos nominados que corresponden con nuestro estudio, el profesor Margadant los establece como reconocidos por el *ius civile* (Derecho Civil) de la última época republicana, y los divide en cuatro clases:

"1. Contratos *verbis* (verbal), eran fundamentalmente los que se perfeccionaban pronunciando frases consagradas por la tradición, a veces relacionadas con la religión o la magia. El ejemplo más corriente era la *stipulatio*, que se perfeccionaba mediante el intercambio de una pregunta y una contestación, utilizándose en ambas el mismo verbo.

2. Contratos *litteris*, que se perfeccionaban, en algunos casos determinados, con el uso de la escritura.

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 309.

3. Contratos reales, que se perfeccionaban mediante el consentimiento, unido a la entrega de un objeto. Este grupo comprendía un contrato *stricti iuris* (el mutuo, préstamo de consumo) y tres contratos de buena fe (el préstamo de uso o comodato, la prenda —o sea, *pignus*— y el depósito).

4. Contratos consensuales, que fueron una gran victoria en la lucha contra el formalismo del derecho antiguo. Se perfeccionaban por simple consentimiento de las partes. En dos contratos de este grupo, lo esencial era el objeto mismo (contratos *intuitu rei* [en consideración al objeto]: compraventa y arrendamiento); en los otros dos, se trataba más bien de las calidades individuales de la parte contraria (contrato *intuitu personae* [en consideración a la persona]: sociedad y mandato), en cuanto a los contratos innominados éstos no se apegan a disposición alguna y el contenido de éstos no lo regula ninguna ley.”<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> *Ibidem*, pp. 380-381.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

En cuanto a la fianza como tal en Roma, su origen se remonta a la llamada fianza *estipulatoria*, la cual se consideraba como una obligación futura "exactamente como en el derecho moderno" y asimismo natural. " <sup>7</sup>

Y el término *estipulatoria* (de estipulación, convenio verbal) proviene de *stipulatio*, el que era un tipo de contrato verbal, clasificado dentro de los contratos *verbis*, pues según Margadant: "Para que un acuerdo de voluntad se considerara como contrato, debía adoptar la forma aceptada por la tradición jurídica. A causa de las graves consecuencias de la obligación (...), el antiguo romano quería que se supiera exactamente cuándo una declaración pertenecía al severo campo jurídico y cuándo se trataba sólo de un convenio extrajurídico, cuya eficacia dependía de la seriedad y moralidad de las partes." <sup>8</sup>

La *stipulatio* entonces consistía en el intercambio de una pregunta y una respuesta acerca de una futura prestación o transacción, en presencia de las partes; se consideraba un tipo de contrato unilateral y por ello mismo *stricti iuris* (en estricto derecho).

---

<sup>7</sup> Ibidem, p. 386

<sup>8</sup> Ibidem, p. 383

La fianza estipulativa podía consistir en una cantidad menor al valor del objeto del contrato principal, pero no mayor, es decir *non plus in accessione esse potest quam in principali re* (lo accesorio no puede contener más que lo principal). En ese sentido, según Margadant: “el derecho romano era más riguroso que el moderno: por su carácter *stricti iuris*, la fianza romana *in duriores causas* (con efecto más pesado), era totalmente nula, mientras que la fianza moderna, en tales circunstancias, se reduce al importe de la obligación principal.”<sup>9</sup>

La arquetípica fianza romana tiene su origen en la *stipulatio*, como ya dijimos, y según el verbo que se utilizaba para realizar la pregunta y la respuesta correspondientes, podía ser una *sponsio* (promesa), una *fideipromissio* o una *fideiussio*.

La primera exigía el uso del verbo *spondere* (responder, salir de fiador), que implicaba cuestiones y matices religiosos, y por ello estaba restringida sólo a quienes practicaban la religión romana y no para extranjeros o quienes transcurrían por las poblaciones de Roma.

---

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 386.

En la *fideipromissio* todos podían participar, locales y extranjeros. Los romanos consideraban como un deber de honor responder como fiador de sus amistades y clientes. Los juristas de entonces para no castigar con mucha severidad a los fiadores y guardar la observancia de estas buenas tradiciones, poco a poco fueron proponiendo varias medidas que no dañaran demasiado a los mismos. Empero, hubo demasiada protección e intervenciones en ese sentido, que la *fideipromissio* resultó contraproducente y ya inaceptable para el acreedor, que era el afectado por ello.

A finales de la República y entre las ventajas para los fiadores, resalta la llamada *Lex Apuleya*, que "permitió al fiador exigir que el acreedor repartiera la responsabilidad entre los cofiadores *solventes*, medida lógica y justa. Sin embargo, la *Lex Furia*, significó un retroceso, ya que permitió la repartición de responsabilidades entre todos los cofiadores, fueran o no solventes, y se limitó el plazo para exigir responsabilidad a los fiadores a un máximo de dos años. Con la *Lex Cicereia* hubo mayor eficacia, pues ésta obligaba al acreedor a comunicar a cada fiador quiénes eran sus cofiadores. Por su parte, la *Lex Cornelia* limitaba la

En la *fidelpromissio* todos podían participar, locales y extranjeros. Los romanos consideraban como un deber de honor responder como fiador de sus amistades y clientes. Los juristas de entonces para no castigar con mucha severidad a los fiadores y guardar la observancia de estas buenas tradiciones, poco a poco fueron proponiendo varias medidas que no dañaran demasiado a los mismos. Empero, hubo demasiada protección e intervenciones en ese sentido, que la *fideipromissio* resultó contraproducente y ya inaceptable para el acreedor, que era el afectado por ello.

A finales de la República y entre las ventajas para los fiadores, resalta la llamada *Lex Apuleya*, que "permitió al fiador exigir que el acreedor repartiera la responsabilidad entre los cofiadores *solventes*, medida lógica y justa. Sin embargo, la *Lex Furia*, significó un retroceso, ya que permitió la repartición de responsabilidades entre todos los cofiadores, fueran o no solventes, y se limitó el plazo para exigir responsabilidad a los fiadores a un máximo de dos años. Con la *Lex Cicereia* hubo mayor eficacia, pues ésta obligaba al acreedor a comunicar a cada fiador quiénes eran sus cofiadores. Por su parte, la *Lex Cornelia* limitaba la

responsabilidad de cada fiador respecto de un mismo acreedor a un máximo anual de veinte mil sestercios (moneda de plata romana).

Con el emperador Adriano (que estuvo en el poder del año 117 a 138 D. C.), la figura jurídica de la *fideiussio* apareció como consecuencia de lo anterior, pero basado en el verbo *fidei iubere* (salir fiador). Bajo esta modalidad en la fianza romana se dividió la responsabilidad entre únicamente los cofiadores solventes." <sup>10</sup>

Finalmente, ya con el emperador Justiniano, en 527 D. C., se introdujo un beneficio más para los fiadores con el derecho de que el fiador podía exigir que el acreedor persiguiera primero al deudor; solamente en casos en que exigir al deudor no resultara efectivo, dependiendo de su patrimonio, se negaba este beneficio, pues se sospechaba que el fiador lo hubiese solicitado únicamente para ganar tiempo. Con este nuevo beneficio concedido al fiador, se añadió un carácter *subsidiario* a la fianza, aparte de su carácter *accesorio*.

---

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 387.

Entonces, toda fianza se convirtió en una *fideiussio indemnitalis* (fianza por el saldo del daño): primero el acreedor trataba de cobrar al deudor –si era necesario judicialmente–; posteriormente, el fiador le indemniza por el faltante eventual. El derecho moderno, nos dice Margadant, ha aceptado esa figura del derecho romano, modelo éste de legislación aún.

"Otros antecedentes de la fianza se remontan a España, en donde en el libro de las Siete Partidas, promulgado por el Rey Alfonso XI en 1348 D. C., se establecía ya, concretamente en la partida quinta, las características y tratamiento de la fianza como una obligación que adquiere una persona para pagar o cumplir si su fiado no lo hiciera." <sup>11</sup>

"Igualmente, en nuestro país, en la época precortesiana, al modo romano antes expuesto, se sancionaba a quien incumplía su deuda cediéndolo como esclavo a servir al deudor; esta variante tenía la particularidad de que la deuda la heredaban familiares, y no se terminaba ni con la muerte de uno de esos familiares, pues se heredaba hasta considerarse

---

11 Molina Bello, Manuel, *La Fianza*, 1ª edición, Editorial McGraw-Hill Iberoamericana, 1994, p. 9.

saldada. Esto fue abolido por el Rey Nezahualpilli de Texcoco en 1505. Posteriormente, en 1870 se expidió el Código Civil en México, el que entró en vigor un año después, y ahí se estableció formalmente a la fianza como un contrato que podía otorgarse a título oneroso."<sup>12</sup>

Por cuanto a la fianza mercantil o de empresa, ésta tiene sus antecedentes en nuestro país con la reglamentación del 3 de junio de 1895, cuando fue expedida la primera ley relativa a compañías de fianzas con el fin de que la Federación otorgara concesiones a empresas para que operaran a su vez la contratación.

Particularmente, esa reglamentación se puso en práctica con el otorgamiento del contrato concesión del 15 de junio de 1895, por parte de la Secretaría de Hacienda a la American Surety Company, de Nueva York, "para que estableciera en México una sucursal y se dedicara a otorgar fianzas que garantizaran el fiel manejo de empleados públicos y privados. Cuando estaba por fenecer la vigencia del contrato, la Secretaría de Hacienda inició ante el Congreso una verdadera ley, que fue aprobada y promulgada el 24 de mayo de 1910, y desde entonces quitó toda

---

<sup>12</sup> Molina Bello, M., *op. cit.*, p. 10

aplicabilidad al artículo 640 del Código de Comercio, el ordenamiento regulador de las instituciones de fianzas hasta aquella época.”<sup>13</sup>

## 1. 2 Definición

Propiamente, la fianza entendida como un contrato de garantía (*guarantee*, en inglés) según el profesor Raymond Brockington es definida en dos acepciones de la siguiente manera:

“1. Una seguridad legal de que una obligación será cumplida. Si una persona financieramente débil desea un préstamo, se le pedirá una garantía de otra persona más fuerte financieramente. La persona que da la garantía, el aval, podrá legalmente tener que cumplir con la cantidad de la deuda junto con los intereses acumulados si el deudor no cumple con la obligación.

2. Una promesa dada por el fabricante de productos duraderos al cliente de que reparará o reemplazará los bienes sin costo alguno si alguna falla surge durante un periodo específico después de la fecha de compra.

Esta promesa popularmente se conoce como indemnización, aunque el término correcto es garantía. A pesar de que es valuada por el cliente y utilizada en la comercialización del producto, la protección dada por el fabricante es usualmente menor que la disponible bajo la legislación para la protección del consumidor." <sup>14</sup>

La fianza, según el maestro Rojina Villegas "forma parte de los contratos llamados *de garantía*, que poseen una naturaleza considerada como *mixta*, pues esencialmente cumplen una función jurídica e incidentalmente una función económica; es decir, jurídica respecto a la garantía que constituyen, y económica porque el derecho se lleva a cabo directamente contra el fiador." <sup>15</sup>

La fianza forma parte, según Giorgi, "en la clasificación que hace de los contratos a partir de los propósitos o finalidades por parte de quienes llevan a cabo el acuerdo o contrato propiamente dicho, de la sexta variante, que categoriza como "la constitución de una garantía." Ubica a la fianza

---

<sup>13</sup> Molina Bello, M., *op. cit.*, p. 10.

<sup>14</sup> *Ibidem.*, p. 53.

<sup>15</sup> Rojina Villegas, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, 7ª edición, México, tomo VI, Editorial Porrúa, 1998, pp. 45-47.

entonces como "parte de aquellos contratos que se proponen una garantía, es decir, que fungen como contratos accesorios de uno principal para asegurar el cumplimiento de una obligación. Si la garantía es de carácter personal, se denomina fianza (...)." <sup>16</sup>

Desde el punto de vista de Windscheid, "quien clasifica a los contratos según su naturaleza y finalidad, en onerosos o gratuitos, o los que tienen como objetivo la restitución de cosas ajenas, la fianza es ubicada como de naturaleza híbrida." <sup>17</sup>

Por su parte, Henri Capitant, clasifica a los contratos como: "los que "tienen la causa de sí mismos y los que pueden ser separados de ella"; y dentro de los primeros el autor distingue una categoría que es la de los "contratos unilaterales cuya causa reside en la relación jurídica existente entre el deudor y un tercero." Dentro de estos últimos clasifica y define a la fianza." <sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Citado por Rojina Villegas, R., *op. cit.*, p. 52.

<sup>17</sup> *Ibidem.*, p. 53.

<sup>18</sup> Citado por Rojina Villegas, R., *Ibidem.*, p. 54-55.

Establece al respecto Rojina Villegas, interpretando a Capitant: "En la fianza el fin que pretende el fiador puede ser variable, bien sea prestando un servicio al deudor, bien recibir una remuneración, o garantizar una deuda por un interés personal en determinado negocio, etc. En principio la obligación del fiador frente al deudor está separada de su causa y adquiere el carácter de una deuda abstracta. No es exacto que la obligación garantizada sirva de causa a la que asume el fiador, pues no debe confundirse la base de ésta con la causa que la determina. La deuda principal sirve de base o fundamento para la fianza, pero no es la causa de ésta." <sup>19</sup>

A su vez, Capitant remite la siguiente interesante explicación fundamentado en Bufnoir: "El fiador se obliga, no porque exista una obligación principal, lo cual sería insuficiente, sino por garantizar esta obligación principal y aumentar el crédito del deudor. En realidad, la razón jurídica que explica la obligación del fiador, es una intención liberal." <sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Ibidem., p. 60.

<sup>20</sup> Citado por Rojina Villegas, R., Ibidem, p. 78

Ahondando al respecto y por su parte, Ramón Sánchez Medal refiere lo siguiente: "En el fondo, la obligación que asume el fiador consiste en hacerse responsable de que el deudor principal ejecute o cumpla la obligación a su cargo, razón por la cual en este sentido podría decirse que la obligación del fiador es una obligación *de resultados*. Este singular aspecto es destacado en el Código Civil alemán:

*Artículo 765. Por el contrato de fianza se obliga al fiador frente al acreedor de un tercero a responder del cumplimiento de la obligación del mismo tercero."*<sup>21</sup>

El profesor Sánchez Medal define entonces la fianza por su naturaleza como "un contrato *unilateral* y *gratuito*, pero que admite pacto expreso en contrario, para que la fianza sea *remunerada* u *onerosa*. En este último supuesto tiene ya el carácter de contrato *bilateral* en un sentido amplio, porque genera obligaciones a cargo de una y otra parte, aunque dichas obligaciones no sean interdependientes entre sí y no produzcan los mismos efectos que en un contrato bilateral propiamente dicho, pues no existe en este contrato la excepción de *non adimpleti contractus*, (no

cumplimiento de contrato), ni tampoco la rescisión del contrato de fianza por incumplimiento. Cuando la fianza es remunerada se asemeja al contrato de seguro, por cuanto que el fiador cubre al acreedor, a cambio de una retribución, el riesgo de que el deudor principal no le pague.” por su parte, el profesor Rafael de Pina, abre dos grandes ramas para ofrecernos su definición más generalizada al respecto:

“La fianza puede ser civil o mercantil. Según la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, éstas (y los contratos que en relación con ellas otorguen o celebren dichas instituciones) serán mercantiles para todas las partes que intervengan, excepción hecha de la garantía hipotecaria. Son aplicables a la fianza mercantil, en todo lo no expresamente establecido en la Ley Federal de Instituciones de fianzas, las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal.”<sup>22</sup>

De Pina nos explica también a grandes rasgos su definición simple y llana de los tres tipos de fianza conocidos y reconocidos:

---

<sup>21</sup> Sánchez Medel, R., *op. cit.*, p. 447.

<sup>22</sup> De Pina Vara, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 30ª edición, México, Editorial Porrúa, , 2001, p. 288.

*Fianza judicial:* Aquella que ha sido decretada por un juez o tribunal.

*Fianza convencional:* La que tiene su origen en un contrato.

*Fianza legal:* La impuesta directamente por la ley para asegurar el cumplimiento de determinadas obligaciones o la gestión de ciertos cargos o encargos.”<sup>23</sup>

Propiamente, en el referido Código Civil para el Distrito Federal, en el libro cuarto, *De las obligaciones*, específicamente en el título decimotercero, y en los capítulos I al VI, encontramos la definición legal y estipulaciones de la fianza en general; citamos los más relevantes:

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

---

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 288.

*Artículo 2795. La fianza puede ser legal, judicial, convencional gratuita o a título oneroso.*

*Artículo 2796. La fianza puede constituirse no sólo en favor del deudor principal, sino en el del fiador, ya sea que uno u otro, en su respectivo caso, consienta en la garantía, ya sea que la ignore, ya sea que la contradiga.*

A modo de conclusión de este punto, mencionaremos entonces que la fianza es un *contrato de garantía*, y a la vez, un *contrato accesorio* (o "aquel que puede existir por consecuencia o en relación con otro anterior, a un *contrato principal*, ya que el compromiso del fiador es pagar la obligación del deudor; es decir, si no hay obligación principal, no puede haber fianza, pues la obligación del fiador termina junto con la obligación del deudor, y al presentarse de forma solidaria da la potestad al fiador de obligarse menos que el deudor y no más de la obligación de éste. Esto es lo generalmente aceptado."<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> *Ibidem*, pp. 218-222.

### 1.3 Elementos personales

"Existen tipificados los elementos propiamente personales, es decir, quiénes intervienen en la realización de un contrato de fianza (generalidades tanto para la fianza civil como mercantil) y son:

*El Beneficiario de la póliza:* Es la persona física o moral a quien se otorga la fianza. Esta persona siempre será el acreedor en la relación contractual de la obligación principal.

*Fiado:* Es la persona física o moral a nombre de quien se emite la póliza, la cual debe cumplir con cualquier obligación válida y legal; por regla general, este elemento personal es el deudor principal en la relación contractual de la obligación principal.

*Solicitante o proponente de la fianza:* Es la persona física o moral que solicita el servicio de financiamiento y que en la mayoría de los casos es el mismo fiado. (Este elemento personal generalmente se presenta en las fianzas judiciales o de tipo penal, en las que se garantiza la *libertad bajo*

*fianza*, toda vez que el fiado por lo común se encuentra recluido en algún centro penitenciario, en cuyo supuesto, su abogado patrono funge como solicitante de la fianza misma).

*Obligado solidario*: Es la persona física o moral que se compromete con sus bienes de forma colateral a cumplir la obligación contratada por el fiado ante la afianzadora en caso de que el fiado mismo no cumpla.

*Intermediario (o agente)*: Es la persona física o moral que pone en contacto a dos extremos (cliente-fiado y afianzadora) en una relación jurídica comercial, a cambio de la cual la afianzadora percibe una remuneración llamada *comisión* por la prestación de sus servicios.

*Afianzadora (o fiador)*: Es la persona moral, autorizada legalmente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para responder a título oneroso por el fiado."<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> *Ibidem.*, p. 118.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Se interpreta como *elemento personal* para contratar una fianza convencional, la capacidad abierta, libre y general que tenga el fiador para hacerlo, independientemente de su probidad, solvencia o domicilio.

En el caso de las fianzas legales o judiciales, se requiere que el fiador, como *elemento o factor personal*, posea bienes suficientes para responder por la obligación que pretendiera garantizar; y debe someterse asimismo a la jurisdicción del juez del lugar donde esa obligación deba cumplirse. La antedicha solvencia debe certificarse en el Registro Público de la Propiedad, en caso de la posesión de bienes raíces, esto, siempre que la fianza que se vaya a otorgar sea por una cantidad mayor a mil pesos.

También en este caso, el otorgamiento de la fianza legal o judicial en su inscripción en el Registro Público de la Propiedad debe agregarse como anotación preventiva, en la tercera parte del folio real del bien inmueble con que se acreditó la solvencia y para establecer una presunción legal *juris et de jure* (que no admite prueba en contra) de que cualquier persona que posteriormente grave o adquiera el mencionado bien inmueble, lo hará con el conocimiento del fraude civil que pudiera cometerse en caso de

insolvencia del fiador y quedaria en disposición de sanción correspondiente.

El artículo 2852 del Código Civil lo establece de la siguiente manera:

*La persona ante quien se otorgue la fianza, dentro del término de tres días, dará aviso del otorgamiento al Registro Público para que en el folio correspondiente al bien raíz que se designó para comprobar la solvencia del fiador, se haga una anotación preventiva al otorgamiento de la fianza. Extinguida ésta, dentro del mismo término de tres días se dará aviso al Registro Público para que haga la cancelación de la anotación preventiva.*

*La falta de avisos hace responsable al que deba darlos, de los daños y perjuicios que su omisión origine.*

Como muestra, en el caso de una persona presa, para que su cónyuge pueda ser su fiador no necesita de autorización judicial para obtener la libertad caucional. Pero esa autorización no se otorga o no se concede cuando se perjudiquen los derechos de la familia o de uno de los cónyuges;

en este caso el maestro Sánchez Medal opina que “esta fianza resulta hoy en día inexplicable y anacrónica ante la igualdad de capacidad del hombre y la mujer y aun del marido y la esposa dentro del matrimonio.”<sup>26</sup>

Un elemento específicamente personal se interpreta cuando un deudor que contrata una fianza requiere solamente la capacidad general para llevarlo a cabo; esto se establece tácitamente en el artículo 1798 del Código Civil, en los apartados relativos a las fuentes de las obligaciones:

*Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley.*

Otro considerado como elemento personal es que para la celebración del contrato de fianza no se requiere de la intervención del deudor principal, éste puede ignorar el otorgamiento o estar conforme, e inclusive puede hacerse contra su voluntad, siempre y cuando ninguna de estas tres condiciones influya en la validez de la fianza, pues el deudor principal no se considera parte de ella, sino un tercero. El artículo 2796 dice al respecto:

---

<sup>26</sup> Sánchez Medal, R., *op. cit.*, p. 451.

*La fianza puede constituirse no sólo en favor del deudor principal, sino en el del fiador, ya sea que uno u otro, en su respectivo caso, consienta en la garantía, ya sea que la ignore, ya sea que la contradiga.*

No obstante, el maestro Sánchez Medal hace las siguientes consideraciones:

"a) En la práctica concurre ordinariamente el deudor a la celebración del contrato de fianza entre el fiador y el acreedor.

b) Aun sin haber sido parte el deudor en el contrato de fianza, tiene el fiador determinados derechos que puede hacer valer en contra del mismo deudor principal: la acción personal o de reembolso (artículos 2828 y 2829 del citado Código Civil) y la de subrogación (artículo 2830 del multicitado ordenamiento), en caso de que el mismo fiador haya efectuado el pago de la deuda principal." <sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> Ibidem., p. 120.

En ese sentido, el mencionado artículo 2828 del Código Civil, establece que:

*El fiador que paga debe ser indemnizado por el deudor, aunque éste no haya prestado su consentimiento para la constitución de la fianza. Si ésta se hubiere otorgado contra la voluntad del deudor, no tendrá derecho alguno el fiador para cobrar lo que pagó, sino en cuanto hubiere beneficiado el pago al deudor.*

Y el artículo 2829 nos dice:

*El fiador que paga por el deudor, debe ser indemnizado por éste:*

- I. De la deuda principal;*
- II. De los intereses respectivos, desde que haya noticiado el pago al deudor, aun cuando éste no estuviere obligado por razón del contrato a pagarlos al acreedor;*

*III. De los gastos que haya hecho desde que dio noticia al deudor de haber sido requerido de pago;*

*IV. De los daños y perjuicios que haya sufrido por causa del deudor.*

#### **1.4 Elementos formales**

Como consideración o elemento formal para contratar una fianza, no se requiere ninguna otra cosa que la voluntad de las partes, ya que se trata de un contrato de garantía y *consensual*. Al respecto se establece que este tipo de contratos consensuales se determinan así:

*"Contrato consensual: Aquel que, perfeccionándose por el mero consentimiento, no necesita otro requisito que el de la voluntad de los contratantes, suficientemente declarada para que éstos queden obligados."*<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> De Pina, de Pina Vara, R., *op. cit.*, p. 118.

Se estipula que la fianza debe ser *expresa* y no *tácita*, es decir, que el fiador debe obligarse expresamente (con palabras o demostraciones, claras y manifiestas) a responder por el deudor principal, aunque el acreedor solamente de modo tácito e implícito, es decir, no formal, presuponiéndolo, acepte el compromiso y la responsabilidad con el fiador.

Las tres modalidades de los contratos, según Rojina Villegas, "se clasifican conforme a las consecuencias que tienen respecto a su validez y nulidad, y pueden ser: *solemnes, formales y consensuales*." <sup>29</sup> Siendo la fianza considerada como contrato consensual, este autor nos especifica otra clasificación de la manera siguiente:

"El contrato consensual, en oposición al formal, es aquel que para su validez no requiere que el consentimiento se manifieste por escrito y, por tanto, puede ser verbal, o puede tratarse de un consentimiento tácito, mediante hechos que necesariamente lo supongan, o derivarse del lenguaje mímico, que es otra forma de expresar el consentimiento sin recurrir a la palabra o a la escritura." <sup>30</sup>

---

<sup>29</sup> Rojina Villegas, R., *op. cit.*, p. 35.

<sup>30</sup> *Ibidem*, p.36.

Entonces y precisamente por carecer de los elementos formales como tales, que rijan ciertamente y obliguen a la rigurosa observancia de las formas en el contrato de fianza, ésta cuando es una fianza convencional, es sujeto de ciertos desacreditamientos, censuras y desventajas, directas o indirectas, que han generado suspicacias; se incurre incluso en un delito llamado *prevaricato*. Es frecuente el abuso del factor de la amistad, la apatía, irresponsabilidad e inmoralidad del deudor principal, así como casos de insolvencia del fiador en este tipo de fianza.

El anterior puede ser también el caso de las fianzas que otorgan compañías dedicadas a ese tipo de negocios, llamadas *fianzas de empresa* que deben estar regidas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como ya se señaló anteriormente, respecto de lo cual nos explica finalmente el profesor Sánchez Medal lo siguiente:

“La fianza de empresa no siempre constituye una eficaz garantía, pues son muchas las defensas que la experiencia y la especialización en este tipo de negocios han enseñado a las instituciones de fianzas para eludir el pago de responsabilidades, y además casi siempre establecen las pólizas de

fianzas un término breve, por lo regular de sólo un año, para la subsistencia de la responsabilidad a cargo de la misma institución fiadora.<sup>31</sup>

Este tipo de fianza pertenece a la fianza mercantil, de la que se tratará en el capítulo II.

### 1.5 Extinción

El término de la fianza u obligación del fiador ocurre, según Sánchez Medal, de dos formas aceptadas, "una por *via de consecuencias*, al acabarse la llamada obligación principal garantizada, o mediante la *via principal*, que es cuando se termina la obligación del deudor principal.

Debido a que es un contrato accesorio, la fianza llega a su fin por la mencionada *via de consecuencia*, cuando se termina la obligación principal por diversos motivos; uno de los cuales puede ser la aparición de la *confusión* (de confundir, mezclar), la que ejemplifica Sánchez Medal

---

<sup>31</sup> Sánchez Medal, R., *op. cit.*, p. 465

cuando menciona que “opera la confusión en las personas del acreedor y del deudor principal, a partir de que la obligación del segundo y el crédito correlativo del acreedor se confunden, porque uno herede al otro.”<sup>32</sup>

Y por la llamada *via principal* es cuando permanece la obligación del deudor principal de dos maneras: uno, por los motivos o *causas establecidos en el derecho común*, que son las causas generales de extinción de las obligaciones:

a) Si el fiador llega a ser acreedor del acreedor, existe a su favor una compensación que libera total o parcialmente al fiador, pero que no puede hacerse valer por el deudor principal si éste es demandado primero.

b) Si el acreedor remite la deuda al fiador, no queda liberado el deudor principal, pues en ese caso el acreedor sólo renuncia a la fianza pero no a la deuda.

c) Si existe la confusión en el fiador debido a que herede al acreedor o éste al fiador, desaparece la fianza, pero el deudor principal sigue obligado.

---

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 462

La otra manera es por ciertas circunstancias y *formas propias o privativas de la fianza*, tales como nos las explica el profesor Sánchez.

Medal:

"a) Si el acreedor libera a uno de los fiadores, sin el consentimiento de los otros cofiadores, la fianza se extingue hasta el importe de la parte de la deuda que corresponda al fiador liberado, pero continúa la deuda en su totalidad frente al deudor principal.

b) Si por culpa o negligencia del acreedor no pueden los fiadores subrogarse en los derechos de prenda, hipoteca, retención o privilegios que tuviere el mismo acreedor, quedan liberados los fiadores, aunque sean solidarios con el deudor principal. Asimismo, la incurria del acreedor en promover el juicio de excusión, puede liberar total o parcialmente al fiador, en caso de insolvencia superveniente del deudor principal.

c) Si el acreedor concede una prórroga o espera al deudor principal, sin consentimiento del fiador, se extingue la fianza, dado que tal prórroga o espera agrava la responsabilidad del fiador, ya que si al momento de

concederse ella, era solvente el deudor principal, puede ocurrir que más tarde no lo sea. Esta misma solución debe darse cuando en virtud de una transacción entre acreedor y el deudor, se expone al fiador de éste a un mayor peligro.

d) Si el acreedor conviene con el deudor principal en sujetar la deuda principal a nuevos gravámenes o condiciones que la hagan más onerosa, o que exponga al fiador a un mayor peligro, tales hechos liberan al fiador de su responsabilidad.

e) Si el acreedor no requiere judicialmente de pago al deudor principal dentro del mes siguiente a la fecha del vencimiento de la obligación principal, o a la fecha en que ésta se haya hecho exigible cuando la fianza se haya otorgado por tiempo indeterminado.

f) Si iniciado el juicio contra el fiador por el acreedor, deja éste de promover sin causa justificada por más de tres meses en dicho juicio."<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> *Ibidem.*, p. 463.

## 1.6 Tipos de fianza (legal y judicial)

La fianza legal es aquella que impone la Ley con la finalidad de asegurar el cumplimiento de ciertas obligaciones; como ejemplo de esto mencionaremos la que debe prestar un *usufructuario*, y para ello referiremos lo que estipula el Código Civil en el artículo 1006, fracción II, capítulo III, título quinto, libro segundo:

*Dar la correspondiente fianza de que disfrutará de las cosas con moderación y las restituirá al propietario con sus acciones, al extinguirse el usufructo, no empeoradas ni deterioradas por su negligencia, salvo lo dispuesto en el artículo 434.*

Y el artículo 434 a su vez versa:

*El usufructo de los bienes concedidos a las personas que ejerzan la patria potestad, lleva consigo las obligaciones que expresa el capítulo II del título VI, y, además, las impuestas a*

*los usufructuarios, con la excepción de la obligación de dar fianza, fuera de los casos siguientes:*

*I. Cuando los que ejerzan la patria potestad han sido declarados en quiebra o estén concursados;*

*II. Cuando contraigan ulteriores nupcias;*

*III. Cuando su administración sea notoriamente ruinosa para los hijos.*

Otro caso para ejemplificar la fianza legal es la que debe otorgar un *tutor* conforme a lo estipulado en el artículo 519 fracción II:

*El tutor, antes de que se le discierna el cargo, prestará caución para asegurar su manejo. Esta caución consistirá: (...)*

*II. En fianza. (...).*

Igualmente, la *fianza legal* es entendida como "un simple requisito previsto en la ley que debe llevar una persona en determinada situación,

pero que no es un simple deber técnico, sino un deber jurídico, pues se puede obligar al deudor a otorgarla."<sup>34</sup>

Un ejemplo abierto de esta fianza legal sería el que expone Molina Bello de la siguiente manera:

"Cabe citar el caso de las *fianzas de anticipo*, derivadas de un contrato de obra o pedido, como ocurre con el gobierno federal, que en su carácter de beneficiario puede exigir a su contratista o proveedor una *fianza de anticipo* con la cual garantiza la buena inversión o la devolución total o parcial del anticipo (...)." <sup>35</sup>

La *fianza judicial*, por su parte, se designa o impone mediante disposición dictada por el órgano jurisdiccional. Estas fianzas se regulan en los artículos 2850 a 2855, también del Código Civil; literalmente el 2850 establece lo siguiente:

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

<sup>34</sup> Concha Malo, Ramón, citado por Molina Bello, M., *op. cit.*, p. 32.

<sup>35</sup> *Ibidem.*, p. 34.

*El fiador que haya de darse por disposición de la ley o de providencia judicial, excepto cuando el fiador sea una institución de crédito, deben tener bienes raíces inscritos en el Registro de la Propiedad y de un valor que garantice suficientemente las obligaciones que contraiga.*

*Cuando la fianza sea para garantizar el cumplimiento de una obligación cuya garantía no exceda de mil pesos, no se exigirá que el fiador tenga bienes raíces.*

*La fianza puede sustituirse con prenda o hipoteca.*

La fianza judicial, entonces, tal como lo establece en este caso la Dirección General de Crédito del Departamento de Seguros y Fianzas de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, es aquella que se expide ante tribunales civiles, penales o administrativos con la finalidad de garantizar la libertad caucional o constitucional de un reo, el resarcimiento de daños y perjuicios en la ejecución de sentencias que no sean consideradas como definitivas, así como el interés fiscal en los juicios y recursos

administrativos y los negocios que se ventilen en las juntas de conciliación y arbitraje.

La fianza judicial se refiere y abarca, fundamentada en su amplio campo de ejecución y por cuestiones de disposición de la ley u orden de autoridad, a variados procedimientos civiles, mercantiles, penales, laborales o de juicios de amparo. La fianza judicial es, resumiendo, la que se exige por un juez u otro tipo de autoridad judicial por mandamiento de la ley a una de las partes litigantes en un procedimiento judicial.

De los conceptos anteriormente expuestos se colige que solamente las autoridades judiciales son en quienes se deposita el llamado poder judicial, y por ello mismo gozan de jurisdicción, debido a lo cual pueden y están facultados para exigir mediante disposición de la ley una fianza de tipo judicial.

Molina Bello menciona que debido a que no ha existido ordenamiento jurídico mexicano que clasifique a la fianza judicial como tal, el sector afianzador nacional en su práctica jurídica, y para efectos de su ejercicio

profesional, estableció la correspondencia de la fianza judicial en las áreas civil, penal, administrativa y laboral; empero, ofrece personalmente una clasificación diferente por motivos de actualización:

“Hoy en día en virtud de que esta clasificación no encuadra en la realidad jurídica, en seguida y a mayor abundamiento se da la clasificación propia de la fianza de empresa judicial, la cual se clasifica en materias como sigue: civil, mercantil, familiar, de arrendamiento inmobiliario, de lo concursal, penal y de amparo.”<sup>36</sup>

De esta clasificación se desprende a su vez el tratamiento de los asuntos específicos que lleva a cabo cada una de ellas cuando se exige una garantía:

*Fianza judicial en materia civil:* En arraigo de personas, embargo precautorio, acción negatoria, acción confesoria, interdicto y para gestor judicial.

---

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 69.

*Fianza judicial en materia mercantil:* En providencias precautorias (idéntica a la civil), levantamiento de embargo, y en suspensión de la ejecución de una sentencia (y en su contraparte, que es la ejecución de la sentencia y se otorga una contragarantía).

*Fianza judicial en materia de lo familiar:* En tutela, albaceas, interventor, y alimentos.

*Fianza judicial en materia de arrendamiento inmobiliario:* Para desahogo de pruebas fuera de la jurisdicción correspondiente.

*Fianza judicial en materia de lo concursal:* Para elección de síndicos y jueces de lo concursal en declaración de quiebras.

*Fianza judicial en materia penal:* Para libertad bajo fianza (anteriormente comentado), para condena condicional, y para libertad preparatoria.

*Fianza judicial en materia de amparo:* Para daños y perjuicios ocasionados por la suspensión provisional o definitiva concedida en el juicio de amparo respectivo según el artículo 125 de la Ley de Amparo.

Y ese mencionado artículo nos establece lo siguiente:

*Artículo 125. La suspensión procederá de oficio y se sujetará al trámite previsto para la suspensión a instancia de parte, en los siguientes casos:*

*I. Siempre que se trate de algún acto que, si llegare a consumarse, haría físicamente imposible restituir al quejoso en el goce del derecho reclamado; y*

*II. Cuando se trate de actos que tengan o puedan tener por efecto privar total o parcialmente, en forma temporal o definitiva, de la propiedad, posesión o disfrute de sus derechos agrarios a un núcleo de población sujeto al régimen de propiedad ejidal o comunal.*

## 1.7 Clasificación

Los tipos de fianza consignados en el artículo 2795 del Código Civil, se estipula que pueden ser, como ya se ha estado mencionando antes, legal, judicial, convencional, gratuita o a título oneroso.

La llamada fianza de empresa, por su parte, tiene otra clasificación, pues es asimismo diferente su campo de desenvolvimiento. Molina Bello ofrece una amplia definición y motivos para entender la fianza de empresa:

"(...) La fianza de empresa o mercantil, tiene su origen fundamentalmente para garantizar la protección de los intereses de los patrones ante la falta de honradez de sus trabajadores o servidores públicos, fianza que hoy se conoce como de *fidelidad*. Sin embargo, por necesidades del desarrollo de la actividad económica y social, se han presentado más requerimientos de afianzamiento, lo cual ha propiciado que la fianza de empresa represente un papel fundamental como apoyo para el buen éxito de las operaciones mercantiles, o profesionales, industriales y de servicios en

general, al otorgar fianzas que garanticen obligaciones de dar, de hacer o de no hacer."<sup>37</sup>

A continuación, se ofrece una explicación de este tipo de fianzas que se clasifican a su vez en *fianzas de fidelidad, fianzas diversas y administrativas y fianzas de crédito.*

### ***1.7.1 Fidelidad.***

Esta fianza de fidelidad es un medio de protección patrimonial que garantiza ante un patrón la reparación y pago, por parte de la afianzadora, de los cuales sea responsable jurídicamente, por los daños sufridos a causa de la probable conducta delictuosa de empleados en cualesquiera de los bienes del patrón mismo.

Los elementos que intervienen en este tipo de fianza son, entonces: el beneficiario (el patrón o patrones), los afianzados (empleados, que pueden

---

<sup>37</sup> *Ibidem.*, p. 33.

ser personal administrativo, obreros y vendedores), y la afianzadora (o fiador). Son llamados *delitos patrimoniales* los que refiere esta fianza y se clasifican en: robo, fraude, abuso de confianza y peculado.

### ***1.7.2 Diversas y administrativas.***

Este tipo de fianzas se considera como el que más prolifera en los diversos sectores de la producción. Uno de los sectores en donde mayormente se requiere es en el área del gobierno federal, en donde se exige a contratistas, proveedores y contribuyentes, una fianza con la finalidad de garantizar obligaciones que se contraigan con algunas de las entidades de la Administración Pública Federal.

Desde ese punto de vista, Molina Bello define entonces a la fianza diversa y a la fianza administrativa así:

“La *fianza diversa* es aquella que garantiza cualquier obligación válida, legal y de contenido económico, la cual se celebra entre particulares (personas físicas o morales). La *fianza administrativa* es aquella que garantiza cualquier obligación válida, legal y de contenido económico, la cual es celebrada entre un particular (fiado), persona física o moral, y una entidad de la Administración Pública Federal.”<sup>18</sup>

Las personas físicas o morales que requieren este tipo de fianza son los contratistas de obra, proveedores y contribuyentes, como ya se dijo, además los permisionarios, arrendadores de bienes muebles y de bienes inmuebles.

Se derivan igualmente de este ramo las *fianzas de interés fiscal* (se expiden para garantizar las obligaciones fiscales de particulares frente al listado en su carácter de fisco o titular de la Hacienda Pública), *fianzas de permisos y autorizaciones* (que garantizan el cumplimiento de obligaciones derivadas de sorteos, rifas, transportes de carga y urbanizaciones), y *fianzas ante aerolíneas* (con las que se garantiza el buen manejo del boletaje encomendado a las agencias de viajes).

---

<sup>18</sup> *Ibidem*, pp 90-91.

### 1. 7.3 Crédito

El *crédito* es reconocido como la base de la actividad mercantil y de las principales instituciones de comercio; se trata de uno de las más importantes descubrimientos del hombre y su incorporación (generalmente al papel) es y ha sido muy trascendente. Siendo fundamental en el comercio, la moneda actual es moneda fiduciaria, que vale por el crédito que se le incorpora. Existen títulos de crédito como la letra de cambio, pagaré, cheque, cédulas hipotecarias, o certificados de depósito; estos documentos se consideran incorporativos de bienes incorporales, como el derecho de crédito, la letra de cambio; o derechos reales como el certificado de depósito." <sup>39</sup>

El profesor Raymond Brockington define y puntualiza algunos aspectos del crédito de la siguiente manera:

"El *crédito* es un periodo permitido al comprador de bienes o servicios antes de que le sea requerido el pago de ellos. Las transacciones a crédito son muy

---

<sup>39</sup> *Ibidem*, pp. 90-91.

comunes en los negocios. La ventaja para el receptor del crédito es que podrá financiar su negocio con menos fondos a diferencia de que tuviera que pagar por todos los materiales tan pronto como le fueran entregados. La ventaja para el otorgante del crédito es que ganará clientes que son atraídos por la facilidad ofrecida y que de otra forma se hubieran ido a otro lado. Otra ventaja para ambos es que las operaciones a crédito se podrán efectuar en pagos diferidos y esto economizará los costos administrativos.”<sup>40</sup>

Así, el crédito al financiar muchas de las operaciones de la actividad económica de un país, resulta fundamental para el desarrollo; y la *fianza de crédito*; entonces, es definida generalmente como una póliza que garantiza el cumplimiento de las obligaciones que tiene relación con el pago o cubrimiento de determinada suma de dinero.

En nuestro país, desde el 24 de agosto de 1990 el Gobierno Federal autorizó la emisión de las fianzas de crédito, pero únicamente para otorgar garantías en operaciones como las siguientes:

---

<sup>40</sup> Brockington, R., *op. cit.*, p. 40.

*Compraventa de bienes y servicios o distribución mercantil* (cuando un vendedor realiza una venta a crédito pide a su deudor una fianza que garantice el pago derivado de esa operación; lo mismo funciona para las transacciones de servicios y para la distribución de mercancías).

*Créditos documentados en títulos inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios* (aquí la fianza es solicitada por la casa de bolsa a clientes que cotizan en la misma, para garantizar el pago total o parcial del principal y accesorios financieros derivados de los créditos documentados como acciones, obligaciones y papel comercial).

*Contratos de arrendamiento financiero* (es la fianza que solicita una arrendadora a un cliente para garantizar el pago de la renta con la finalidad de posteriormente llevar a cabo la acción de probable compra).

*Créditos garantizados con certificados de depósitos y bonos de prenda, expedidos por almacenes generales de depósito* (la banca comercial o de desarrollo pide fianza a quien tramita un crédito con garantía

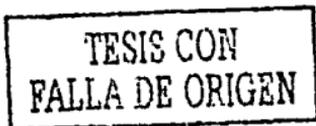
prendería representada con un título de depósito que expide un almacén general de depósito).

*Contratos de factoraje financiero* (una empresa de factor estará en posibilidad de solicitar una fianza al usuario del servicio para garantizar el pago de la totalidad de las cuentas por cobrar).

*Créditos para la exportación e importación de bienes y servicios* (esta es la fianza que demanda una institución financiera a un cliente que desee exportar o importar, con el objetivo de que se garantice el pago posterior del crédito que se otorga o se otorgaría).

Asimismo, Molina Bello menciona que "existe en México la llamada fianza única de Pemex, que se lleva a cabo con clientes que compran a crédito productos de esta paraestatal; y la póliza garantiza el debido cumplimiento de las obligaciones adquiridas por los clientes relacionadas con el pago de los productos que se les vende dentro del plazo convenido."<sup>41</sup>

<sup>41</sup> Molina Bello, M., *op. cit.*, p. 109.



Finalmente, como una generalidad de esta fianza de crédito, resalta que uno de los criterios para expedirla es que para cualquier modalidad de la misma se requiere que el beneficiario esté constituido como persona moral.

En el capítulo II se explicarán más ampliamente algunos de los términos y conceptos aquí vertidos.

## CAPITULO II

### LA FIANZA EN EL DERECHO MERCANTIL

#### 2.1 Concepto

El artículo 2794 del Código Civil aplicable como supletorio, puede darse el siguiente concepto de la *fianza* misma que define como: un contrato por el cual una persona se compromete con el acreedor a pagar por el deudor, si éste lo hace.

El concepto de la *fianza mercantil* o *fianza de empresa*, se define entonces como: un contrato en virtud del cual una institución de fianzas autorizada legalmente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se

compromete a título oneroso y mediante la emisión de una póliza a garantizar el cumplimiento de obligaciones con contenido económico, contraídas por una persona física o moral ante otra persona física o moral privada o pública, en caso de que aquélla no cumpliera.

Por otra parte, el profesor Ramón Concha Malo, define a la *fianza mercantil*, como: "aquella fianza que se otorga de manera sistemática por medio de póliza, con publicidad, por conducto de agentes, mediante el cobro de una prima, y las que no se otorguen así serán civiles."<sup>42</sup>

Así mismo, el profesor Rafael de Pina Vara, define a la fianza mercantil, como: "Según define la Ley Federal de Instituciones y Fianzas, éstas (y los contratos que en relación con ellas otorguen o celebren dichas instituciones), serán mercantiles para todas las partes que intervengan."<sup>43</sup>

Son aplicables a la fianza mercantil, en todo lo no expresamente establecido en la Ley Federal de Seguros y Fianzas, las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal.

---

<sup>42</sup> Concha Malo, Ramón, *La Fianza en México*, 1ª edición, Editorial Futuro Editores, México, 1988, pp 49-50.

<sup>43</sup> De Pina Vara, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 30ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 287.

El profesor Jesús de la Fuente Rodríguez, define a la fianza mercantil o fianza de empresa, como: "un tratado oneroso que celebran la compañía afianzadora y el fiado, para garantizar el cumplimiento de obligaciones que se consignan en un documento denominado póliza y en el que la compañía de fianzas se compromete a pagar al beneficiario la suma de dinero fijada en la fianza en caso de incumplimiento por parte del fiado, de las obligaciones garantizadas."<sup>44</sup>

Mediante la fianza mercantil, se facilita muchas veces la realización de operaciones comerciales que no podrían llevarse a cabo sin la garantía de la prestación de un tercero para el caso de que un deudor principal no cumpla con la obligación mercantil a que se hubiere comprometido.

En conclusión, la *fianza mercantil* o *fianza de empresa*, representa un papel fundamental como apoyo para el buen éxito de las operaciones mercantiles, profesionales, industriales y de servicios en general, al otorgar fianzas que garanticen obligaciones de dar, de hacer o de no hacer.

---

<sup>44</sup> De la Fuente Rodríguez, Jesús, *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil*, 1ª edición, México, Editorial Porrúa, 1999, p. 646.

Es además la *fianza mercantil* o *fianza de empresa*, un contrato de naturaleza accesoria a la existencia de contratos principales que, asegura el cumplimiento de éstos brindando mayor confianza y seguridad entre los contratantes, además la fianza mercantil, se caracteriza a diferencia de la fianza civil por ser un contrato accesorio, auxiliar del comercio consensual, unilateral, oneroso y formal.

En la actualidad el Código Civil para el Distrito federal, en el artículo que a continuación citaremos define a la *fianza mercantil* o *fianza de empresa*, de la forma siguiente:

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

Finalmente, respecto al ejercicio comercial en que la fianza mercantil se desenvuelve, el profesor Rodríguez Rodríguez nos ofrece un importante comentario:

"Subrayamos que el contrato de fianza ha llegado a ser mercantil precisamente al reunir las notas de ser acto en masa (profesionalidad y habitualidad) realizado por empresas, de acuerdo con los lineamientos generales que rigen la mercantilidad de ciertos actos en la época contemporánea."<sup>43</sup>

## 2.2 Elementos personales

Generalmente reconocidos, los elementos personales que intervienen en la contratación de la fianza mercantil son el beneficiario de la póliza, el fiado (o deudor), el solicitante o proponente de la fianza misma, el obligado solidario, el intermediario (o agente), y la afianzadora o institución de fianzas (o fiador) y el acreedor. Con las anteriores clasificaciones, se pasa a su ubicuidad y equivalencia:

*El beneficiario de la póliza.* Es la persona física o moral a quien se otorga la fianza.

---

<sup>43</sup> Rodríguez Rodríguez, J., *Op. Cit.*, p. 244.

*El fiado.* Es la persona física o moral a nombre de quien se otorga la póliza y la que debe cumplir con cualquier obligación establecida, válida y legal. Se considera también el *deudor* principal en la relación contractual de la obligación principal; en caso de incumplimiento puede procederse contra él.

*El solicitante o proponente.* Es quien requiere servicios de una o varias fianzas y que generalmente es el mismo fiado. En este caso se trata comúnmente de asuntos ligados a fianzas judiciales de tipo penal en las que se garantiza la libertad bajo fianza de un reo, siendo su abogado el solicitante.

*El obligado solidario.* Se trata de quien se compromete con sus bienes de manera colateral para cumplir con la obligación contraída por el fiado ante la afianzadora en caso de incumplimiento. Su participación es solamente eventual.

*El intermediario.* Es la persona que trabaja para contactar a las partes que son la afianzadora y un cliente-fiado.

*La empresa afianzadora.* Es la persona moral autorizada oficialmente para responder por un fiado. Su actividad es primordialmente lucrativa.

El *acreedor*, del cual el profesor Rodríguez Rodríguez plantea un importante comentario:

"*Acreedor* en el contrato de fianza puede serlo cualquiera que lo sea en la obligación afianzada; la ley declara que también puede fiarse al que es fiador, es decir, la obligación derivada de la fianza se convierte a su vez en obligación principal."<sup>46</sup>

La etimología de la palabra *acreedor* "proviene del griego del ant. *acreer*-ad. y del latín *crédere*: creer, el que tiene acción o derecho de pedir el cumplimiento de alguna obligación."<sup>47</sup>

Así mismo, el profesor Rafael de Pina Vara define a el *acreedor* como: "Elemento personal activo de una relación obligatoria."<sup>48</sup>

---

<sup>46</sup> *Ibidem.*, p. 246

<sup>47</sup> Barandian, R., *Diccionario de Términos Financieros*, 8ª edición, México, Editorial Trillas, 1999, p. 47.

<sup>48</sup> *Ibidem.*, p. 45.

## 2.3 Elementos formales

Uno de los elementos formales esenciales que caracteriza a la fianza mercantil, es que para su otorgamiento debe mediar una póliza, lo que no es requerido para la fianza civil. Y con la existencia de la póliza debe considerarse igualmente la participación de agentes de seguros y fianzas para realizar la intermediación.

Por otro lado, es pertinente que a reserva de dar otra explicación más adelante de la póliza, como elemento significativo de la fianza mercantil, se ofrezca aquí su acepción literal que dice:

*“Póliza: Libranza para percibir o cobrar dinero”* o *“documento justificativo del contrato en seguros, operaciones de bolsa y otras negociaciones comerciales.”*<sup>49</sup>

Los *elementos formales* de la fianza mercantil son: la existencia de un contrato propiamente mercantil para la operación y que ésta la lleve a cabo

---

<sup>49</sup> *Diccionario de la lengua española, op. cit. p. 162.*

una institución de fianzas (o fiador), que haya sido autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para operar, que se cobre una prima y que exista un acreedor persona física o moral como beneficiario.

Respecto al factor póliza, la misma es ubicada formalmente de manera que se hace referencia a los diversos ramos o actividades en que se utiliza:

“En derecho, documento en forma escrita o impresa en el que constan en el contrato de seguro, fletamento u otros, los derechos y obligaciones de las partes.”<sup>50</sup>

En tanto que la póliza funge como un elemento fundamental en la fianza que aquí se trata, y ampliando al respecto, para este estudio resulta importante lo que el profesor Cervantes Ahumada especifica ahondando en las raíces lingüísticas e historización del término póliza:

---

<sup>50</sup> Soto Alvarez, C., *op. cit.*, p. 226.

"La palabra *póliza* es de origen italiano y se deriva del latín *pollicitatio*, promesa, o tal vez del *polypticum*, escrito doblado. Las palabras equivalentes en otros idiomas (en inglés *policy*, en francés *police*, en portugués *epólize*) son un homenaje tácito al origen italiano del seguro. La primera póliza que se conoce fue hecha en Génova en 1347 y la primera ley que la reglamentó fue un estatuto florentino de 1523."<sup>51</sup>

Pero aparte de esta referencia importante, se establece, para el caso de los seguros, un punto de vista particular:

"Según nuestra ley, conforme ya hemos indicado, la póliza ha perdido su histórica solemnidad para convertirse en un documento simplemente probatorio, cuya función puede sustituirse con la confesional o con la evidencia del conocimiento, por parte del oferente, de la aceptación del seguro por parte del asegurador."<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> Cervantes Ahumada, R., *op. cit.*, p. 509.

<sup>52</sup> *Ibidem*, p. 165.

La contraprestación que el asegurante debe pagar a la empresa aseguradora se denomina *prima*.

“En Derecho Mercantil la *prima*: es el precio que el asegurado paga al asegurador, de cuantía unas veces fija y otras proporcional.”<sup>33</sup>

El fiador tiene derecho a exigir el pago de una prima convenida previamente. Los recibos de primas no pagadas o saldadas, con certificación del contador de la empresa afianzadora, son títulos ejecutivos. La firma o rúbrica del mencionado contador debe estar registrada.

Por su parte, así define el profesor Soto Alvarez la actividad propia de la fianza mercantil:

“La *fianza de empresa*, se entiende cuando el fiador es una empresa que tiene concesión del Estado para celebrar profesionalmente el contrato de fianza.”<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 231.

<sup>34</sup> *Ibidem*, p. 132.

Entonces, podremos decir que los *elementos formales* para llevar a cabo un contrato de fianza mercantil se podrían resumir en los siguientes puntos:

- A) La existencia de un contrato propiamente mercantil.
- B) Que previamente la Secretaría de Hacienda haya otorgado su autorización para las operaciones.
- C) Que sea expedida una póliza en donde se garantice una obligación determinada
- D) Que se cobre una prima.

El profesor Rodríguez Rodríguez cuando menciona que se trata de un contrato accesorio, la fianza mercantil puede tener las siguientes características particulares:

"Primero: La suerte de la fianza es la de la obligación principal, de modo que la obligación del fiador se extingue al mismo tiempo que la de su fiado. No puede haber fianza si no hay obligación principal válida, aunque

no se opone a ello el que la obligación garantizada sea inválida, si ello es a virtud de una excepción puramente personal del deudor.

Segundo: El fiador debe tener frente al acreedor todas las excepciones que tendría el deudor, que sean de carácter objetivo y nazcan de las obligaciones garantizadas, sin perjuicio naturalmente de las que deriven del propio contrato de fianza. Por excepciones objetivas entendemos aquellas que no se refieren a la capacidad personal del deudor.

Tercero: El fiador puede obligarse a menos, pero no a más que el deudor. (...) Si se hubiere obligado a más se reducirá su obligación a los límites de la del deudor.”<sup>35</sup>

Finalmente, se mencionan los requisitos indispensables para contratar una fianza ante instituciones de fianzas o empresas afianzadoras, y son:

Para personas físicas:

- Un documento fuente;

---

<sup>35</sup> Rodríguez Rodríguez, J., *op. cit.*, p. 245.

- Un cuestionario para personas físicas;
- Firma del contrato de fianza;
- Copia de las escrituras del algún bien inmueble; y
- Identificación de firmas.

**Para personas morales:**

- Documento fuente;
- Cuestionario para personas morales;
- Firma de contrato de fianza;
- Copia de las escrituras de algún inmueble;
- Identificación de firmas;
- Copia autógrafa del último balance; y
- Copia del acta constitutiva.

En lo que corresponde a la actividad propia y específica, la Ley Federal de Instituciones de Fianzas establece la forma en que deberán operar las afianzadoras, en su capítulo II:

*Artículo 16. Las instituciones de fianzas sólo podrán realizar las operaciones siguientes:*

*I. Practicar las operaciones de fianzas y de reafianzamiento a que se refiere la autorización que exige esta ley; así como otras operaciones de garantía que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante reglas de carácter general;*

*II. Constituir e invertir las reservas previstas en esta Ley;*

*III. Constituir depósitos en instituciones de crédito y en bancos del extranjero en los términos de esta Ley;*

*IV. Operar con valores en los términos de esta Ley y de la Ley del Mercado de Valores;*

*V. Operar con documentos mercantiles por cuenta propia para la realización de su objeto social; (...).*

Cabe explicar que el reafianzamiento a que alude la fracción primera del citado artículo, significa que una afianzadora cede o toma el riesgo que otra contrajo o viceversa, y existe entonces el compromiso, en caso de reclamación de pagar proporcionalmente su participación en primas.

Por otra parte, al ser la fianza mercantil o de empresa, un contrato consensual, basta el acuerdo de las partes para llevarla a cabo y esto se considera un elemento propio, primario e importante. Pero es destacable señalar asimismo que no se requiere finalmente el consentimiento del deudor, pues aun contra la voluntad expresa de éste, se establece un acuerdo para la fianza mercantil.

Otro factor propio de la fianza mercantil es la existencia de una obligación por parte del fiador, es decir que éste pague o salde a su vez también la obligación del deudor, si este último no lo hace.

## 2.4 Distinción con la fianza civil

Si tomamos en consideración que "son aplicables a la fianza mercantil en todo lo no expresamente establecido en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal,"<sup>46</sup> tenemos entonces que las diferencias entre las dos modalidades de fianza se dan en situaciones que a continuación se describen:

El factor de la póliza es una de las diferencias más importantes entre la fianza civil y la mercantil, ya que en la segunda es indispensable y requerida, no así en la fianza civil.

También la onerosidad es una de las diferencias marcadas entre las dos modalidades de fianzas, pues en la fianza mercantil es determinante y distintiva pero en la civil no, siendo el acto de comercio una actividad onerosa, resulta una relevante diferencia entre una y otra fianzas.

---

<sup>46</sup> De Pina Vara, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 30ª edición, México, Editorial Porrúa, 2001, p. 269.

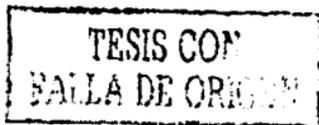
El profesor Molina Bello ejemplifica más claramente esta condición al referir lo siguiente:

"La *fianza civil* no constituye un acto de comercio, toda vez que el otorgamiento de esta fianza es a título gratuito. Por otro lado, la *fianza mercantil* o *de empresa*, sí constituye un acto de comercio en virtud de que existe una actividad lucrativa mediante el cobro de una prima por el servicio que presta la institución fiadora.

Lo anterior resultará más obvio si se compara una misma obligación con las dos figuras jurídicas en cuestión, por ejemplo: en una fianza otorgada por una institución de fianzas ya sea en garantía de pago de las rentas o en un arrendamiento de casa-habitación, existe la naturaleza mercantil de la fianza de empresa. Según esta hipótesis, si una persona física se convierte en fiador del arrendatario, entonces la naturaleza de la fianza será civil."<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Molina Bello, Manuel, *La Fianza en México*, 1ª edición, México, Editorial McGraw-Hill, Iberoamericana, 1994, p. 25.



Una diferencia primordial entre las dos modalidades de la fianza es la del ordenamiento jurídico o *normatividad*: a la fianza civil la rige y regula en materia *sustantiva* el Código Civil, en su generalidad, y en materia *adjetiva* el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; a la fianza de tipo mercantil o de empresa la normativiza la Ley Federal de Instituciones de Fianzas y el Código de Comercio en materia *adjetiva*, al igual el Código de Procedimientos Civiles pero en aplicación supletoria y en todo lo no previsto por el Código de Comercio.

Molina Bello refiere otra diferencia importante entre una y otra fianza.

“Otra de las diferencias marcadas entre la fianza civil y la fianza mercantil, es la relativa a los beneficios de orden y excusión. Por un lado, en el caso del fiador civil, de conformidad con el código de la materia, gozará de los citados beneficios; en fianza mercantil, se sujetará al artículo 118 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, el cual establece que:

---

<sup>37</sup> Molina Bello, Manuel, *La Fianza en México*, 1ª edición, México, Editorial McGraw-Hill,

*Las instituciones de fianzas no gozan de los beneficios de orden y excusión.*<sup>58</sup>

Aquí resulta oportuno traer a colación también la definición de lo que significa la *excusión*, arriba mencionada:

“Excusión: Embargo y remate de los bienes del deudor que se lleva a cabo para poder proceder en contra de su fiador cuando éste no ha renunciado al beneficio de excusión.”<sup>59</sup>

Se dice que el fiado, es decir, la persona a quien se le otorga la fianza, y la institución fiadora, deberán perfeccionar y formalizar sus obligaciones por medio de un contrato-solicitud de fianzas, pero es menester mencionar que a pesar de que las dos partes no realicen o suscriban este contrato la póliza surtirá efectos contra terceros.

---

<sup>58</sup> *Ibidem*, p. 26

<sup>59</sup> Soto Alvarez, C., *op. cit.*, p. 125.

Un elemento más que hace la diferencia de la fianza civil de la mercantil es el otorgamiento de una concesión que por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público otorga a las empresas que pretenden dedicarse a la emisión de pólizas y cumplan con los requisitos para realizar asimismo las operaciones de fianzas mercantiles. Ello se encuentra establecido en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, que dice:

*Artículo 1º. (...) Competerá exclusivamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la adopción de todas las medidas relativas a la creación y al funcionamiento de las instituciones nacionales de fianzas, las que se regirán por sus leyes especiales y, a falta de éstas o cuanto en ellas no esté previsto, por lo que estatuye la presente.*

*La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, será el órgano competente para interpretar, aplicar, y resolver para efectos administrativos lo relacionado con los preceptos de esta Ley y en general para todo cuanto se refiere a las instituciones de fianzas.*

*La propia Secretaría podrá solicitar cuando así lo estime conveniente, la opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, del Banco de México o de algún otro organismo o dependencia en razón de la naturaleza de los casos que lo ameriten.*

*En la aplicación de esta Ley, la mencionada Secretaría con la intervención que, en su caso, corresponda a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, deberá procurar un desarrollo equilibrado del sistema afianzador, y una competencia sana entre las instituciones de fianzas que lo integran.*

Por cuanto a la normatividad y la necesaria definición formal de las instituciones de fianzas, o empresas afianzadoras, Molina Bello llama la atención respecto a lo siguiente:

“La actual Ley Federal de Instituciones de Fianzas no consigna un concepto de las instituciones emisoras de fianzas, sino sólo precisa en su

artículo 15, que éstas deberán constituirse como Sociedades Anónimas. En tal virtud se presenta a continuación el concepto siguiente:

*Afianzadora:* es una sociedad mercantil, legalmente autorizada por la SHCP, cuya finalidad es comprometerse a título oneroso, mediante la expedición de una póliza a cumplir obligaciones de contenido económico contraídas por personas físicas o morales, ante otras personas físicas o morales, privadas o públicas.

La función primordial de la afianzadora es expedir fianzas mediante el cobro de una prima inicial por un periodo determinado, así como las renovaciones o prórrogas que correspondan, hasta que quede cancelada totalmente la fianza.”<sup>60</sup>

Una diferencia más entre las dos fianzas es que en la fianza mercantil se tiene la alternativa de reclamación de incumplimiento de pago por parte del fiador mediante el procedimiento de conciliación en la Comisión

---

<sup>60</sup> Natalia Beño, M., *op. cit.*, pp. 18-19.

Nacional de para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, o de otro modo se ejerce este derecho ante el tribunal o juez competente.

## 2.5 Relación con la prenda, hipoteca y fideicomiso en garantía

Las instituciones de fianzas deben exigir por ley a sus fiados una *garantía de respaldo* para proteger así la recuperación del monto de la responsabilidad que contraigan. Tal primicia de garantía está fijada y reglamentada en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas ya varias veces citada:

*Artículo 19. Las instituciones de fianzas deberán tener suficientemente garantizada la recuperación y comprobar en cualquier momento las garantías con que cuenten, cualquiera que sea el monto de las responsabilidades que contraigan mediante el otorgamiento de fianzas.*

A su vez, en el artículo 24 de la Ley se determinan las garantías de recuperación que las afianzadoras obligatoriamente deben obtener, las más esenciales y recurrentes son: la *prenda*, *hipoteca* o *fideicomiso*.

Para tratar las relaciones que la fianza mercantil tiene primeramente con la prenda, traeremos a colación que ésta ha perdido el carácter de deshonorabilidad que tenía tradicionalmente, para ocupar un importante lugar en la práctica jurídica y comercial, según refiere Antonio Canchola, quien ofrece una definición de la prenda:

“Conviene decir, ante todo, que jurídicamente la palabra prenda tiene tres acepciones: a) como contrato, b) como derecho real a que da origen, y c) como la cosa misma objeto de ese contrato y de ese derecho real.”<sup>61</sup>

Se especifica que el derecho real es un derecho de *uso* y *disfrute*. Por otra parte, el Código Civil define a la prenda en el artículo 2856 como:

---

<sup>61</sup> Canchola, Antonio, *El Certificado de Depósito y el Bono de Prenda*, 1ª edición, México, Editorial Jus, 1947, p. 77.

*Artículo 2856. La prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.*

Entonces, la prenda es el contrato mediante el cual un deudor o un tercero entrega generalmente a el acreedor y así mismo a un tercero, la posesión de un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de la obligación y su preferencia en el pago, con el producto de su venta en caso de incumplimiento de la misma obligación.

En este caso, Molina Bello explica el procedimiento para la constitución de la prenda como garantía de recuperación para las instituciones de fianzas:

“Para que la afianzadora reciba algún bien mueble en prenda, podrá constituirlo en garantía siempre y cuando celebre con el fiado u obligado solidario un contrato de prenda y lo inscriba en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, a fin de que la institución fiadora tenga derechos

contra terceros. De igual forma, los bienes dados en prenda deben estar valuados por institución de crédito o corredor público.”<sup>62</sup>

Cabe citar que en las reformas publicadas por el diario Oficial de la Federación el 23 de mayo del 2000, mencionan que el deudor puede conservar la posesión del bien dado en prenda, sin darla en custodia del acreedor, tal como lo indica el artículo siguiente de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que a su vez versa así:

*Artículo. 346. La prenda sin transmisión de posesión, constituye un derecho real sobre bienes muebles que tiene por objeto garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago, conservando, el deudor la posesión material de tales bienes (...).*

En cuanto a los muebles e inmuebles, estableceremos lo que afirma el profesor José Alfredo Domínguez Martínez:

---

<sup>62</sup> Molina Bello, M., *op. cit.*, p. 134.

“Desde el punto de vista natural (...) los bienes que por fuerza propia es decir los animales, considerados semovientes, o los que por efecto de una fuerza exterior pueden ser trasladados de un lugar a otro sin que se deterioren por ese traslado, son los bienes muebles. Por lo contrario, todos aquellos que no admiten esa posibilidad de traslado son inmuebles.”<sup>63</sup>

No obstante, se agrega ahondando en lo siguiente:

“Las clasificaciones al respecto de los muebles y de los inmuebles, van más allá de fundarse en esa mera posibilidad de traslado, pues son de tenerse en cuenta por una parte algunos bienes cuya clasificación es difícil y respecto de los cuales la ley se ha visto en la necesidad de intervenir y adoptar una actitud definitiva, amén de que por otra parte, debido a determinadas circunstancias, hay ocasiones en las cuales la clasificación como mueble o inmueble de un bien no depende precisamente de su naturaleza sino de otros factores.”<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> Domínguez Martínez, José Alfredo, *Derecho Civil Parte General Personas Cosas Negocio Jurídico e Invalidez*, 6ª edición, México, Editorial Porrúa, 1998, p. 306.

<sup>64</sup> *Ibidem*, p. 164

Además se agrega los puntos que marcan la distinción entre los dos tipos de bienes cuando afirma que:

“Unos y otros tienen un tratamiento legal diferente, en el cual la diversa actitud de la ley al observarlos separadamente se pone de manifiesto. (...) Los inmuebles representan normalmente la conservación e incremento de la riqueza; no así los muebles. Además, la propiedad sobre los inmuebles suele inscribirse en el Registro de propiedad, en cambio no hay tal en relación con los muebles.”<sup>45</sup>

Por cuanto a la hipoteca, el Código Civil la define como:

*Artículo 2893. La hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley.*

---

<sup>45</sup> Ibidem, p. 307.

Basado en esta definición, el profesor Rojina Villegas comenta a su vez en lo conducente, en que si la hipoteca es una afirmación de derechos y un contrato de garantía, implica lo siguiente:

“La hipoteca es un derecho real que se constituye sobre bienes determinados, generalmente inmuebles, enajenables, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal, sin desposeer al dueño del bien gravado y que otorga a su titular los derechos de persecución, de venta y de preferencia en el pago, para el caso de incumplimiento de la obligación.”<sup>66</sup>

El profesor Rodríguez Rodríguez explica a su vez lo conducente a la normatividad y sus efectos:

“El estudio de la hipoteca corresponde al derecho civil, dado que este contrato no ha sido objeto de regulación por las leyes mercantiles. Ello significa que la hipoteca se rige siempre fundamentalmente por las disposiciones del derecho común en lo relativo a su constitución, contenido y extinción.

---

<sup>66</sup> Rojina Villegas, R., *Der. Civil Mexicano*, tomo VI, 7ª edición, México, Editorial Porrúa, 1998, p. 41.

En tanto que a la *prenda* sí cabe su consideración mercantil, la hipoteca es siempre un acto civil. La hipoteca constituida en garantía de una obligación mercantil, sigue siendo *hipoteca* regulada según el Código Civil del Distrito Federal.”<sup>67</sup>

Entonces la relación en lo que corresponde a la garantía que guarda la fianza con la hipoteca, es la que comenta Molina Bello:

“No es muy común que una afianzadora solicite como garantía de recuperación un inmueble en el cual se constituya hipoteca, pues esta figura jurídica suele ser tardada y costosa; sin embargo, se puede constituir sobre bienes valuados por una institución de crédito o sobre la unidad completa de una empresa industrial. En este caso se comprenderán todos los elementos materiales, muebles o inmuebles afectos a la explotación, considerados en su conjunto, incluidos los derechos de crédito en favor de la empresa.”<sup>68</sup>

---

<sup>67</sup> Rodríguez Rodríguez, J., *op. cit.*, p. 242.

<sup>68</sup> Molina Bello, M., *op. cit.*, p. 1343.

El *fideicomiso en garantía* es una variante o uso del fideicomiso como "negocio jurídico", según establece el profesor Rodríguez Rodríguez, quien además agrega para cuadrar su definición:

"Si con objeto de darle una garantía a un acreedor, se inscribe a su nombre en el registro una casa propiedad del deudor o de un tercero, tendremos otro negocio fiduciario, porque en virtud de la inscripción en el registro, el acreedor aparece como dueño del inmueble para todos los efectos legales y no como titular de un simple derecho de garantía, aspecto que sólo se conserva en las relaciones entre el acreedor y el deudor."<sup>69</sup>

Otra explicación que llama la atención respecto del fideicomiso en garantía es la siguiente:

"Es aquel que se establece cuando un deudor ofrece pagar a su acreedor en un periodo determinado mediante la renta de una finca de su propiedad para garantizar el cumplimiento del compromiso contraído, afecta en "fideicomiso de garantía" la finca aludida mediante la celebración del

---

<sup>69</sup> Rodríguez Rodríguez, J., *op. cit.*, p. 109

respectivo contrato de fideicomiso, en el cual el deudor es el fideicomitente, el acreedor el fideicomisario y, desde luego, el banco el fiduciario. El papel del banco como fiduciario consiste en vigilar que se cumplan las condiciones pactadas en el contrato, ya sea en cuanto al pago del adeudo o en cuanto a los actos que hubiere de ejecutar en caso de incumplimiento del deudor.”<sup>70</sup>

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en siguiente artículo define a la figura del *fideicomiso de garantía*, de la siguiente manera:

*Artículo 395. En virtud del fideicomiso de garantía, el fideicomitente transmite a la institución fiduciaria la propiedad de ciertos bienes, con el fin de garantizar al fideicomisario el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.*

---

<sup>70</sup> Barandiarán, Rafael, *Diccionario de términos financieros*, México, Editorial Trillas, 1996, pp. 86-87.

*Desde el momento de la constitución del fideicomiso de garantía, se deberá designar a la institución que fungirá como fiduciaria.*

Tal como lo establece la Ley, la relación entre la fianza y este fideicomiso en garantía es solamente aceptada cuando se afecten bienes o derechos presentes no sujetos a condición. En lo respectivo se aplicarán al fideicomiso las proporciones y requisitos exigidos por esta legislación para las demás garantías.

Como colofón para este punto, se hace referencia a lo que consigna el profesor Margadant respecto a las garantías:

“Los principales medios de garantizar un crédito son: las *garantías personales* (como fianza particular o fianza otorgada por compañías especializadas) y las *garantías reales* (como prenda e hipoteca). Al comparar estas dos clases de garantías se dice: *plus cautionis in rem est*

*quam in personam*, o sea, la garantía real es superior a la personal; hipoteca y prenda protegen mejor la posición del acreedor que la fianza personal.”<sup>71</sup>

## 2.6 Efectos

Debido a que la fianza no es tratada en el Código de Comercio pero sí en el Código Civil, el profesor Ramón Sánchez Medel ejemplifica como efectos de la fianza civil, que son aplicables también a la mercantil, lo siguiente:

“La fianza produce dos clases de efectos: unos que nacen *directamente* del solo contrato de fianza y que se conocen como relaciones o efectos entre el fiador y el acreedor; y otros efectos que no nacen del solo contrato de fianza, sino *de hechos posteriores* a su celebración, tales como el pago que el fiador efectúa del deudor principal, o la insolvencia sobreviniente de un fiador u otros hechos similares, cuyos efectos se conocen como relaciones o efectos entre el fiador y el deudor principal o

---

<sup>71</sup> Margadant, Guillermo F., *Derecho Romano*, 23ª Edición, México, Editorial Esfinge, 1998, p. 289

entre diversos cofiadores entre sí. Ocurre con estos últimos efectos una situación semejante a la que se presenta en los llamados contratos sinalagnmáticos imperfectos (como el mandato gratuito, el comodato, el depósito no retribuido), en que las obligaciones a cargo de una de las partes nacen directamente del contrato y en el momento en que éste se celebra, en tanto que las obligaciones a cargo de la otra parte pueden nacer eventualmente y ya no directamente del contrato mismo, sino de hechos y actos realizados al ejecutarse dicho contrato.”<sup>72</sup>

Entonces el Código Civil es el que establece en lo relativo a los efectos de la fianza civil los mismos que la fianza mercantil a partir de la composición de sus partes. Algunos efectos de la fianza se dan entre el fiador y el acreedor, y en varios artículos se mencionan los principales:

*Artículo 2813. La renuncia voluntaria que hiciere el deudor de la prescripción de la deuda, o de toda otra causa de liberación, o de la nulidad o rescisión de la obligación, no impide que el fiador haga valer esas excepciones.*

---

<sup>72</sup> Sánchez Medel, R., *op. cit.*, pp. 454-455.

*Artículo 2815. La excusión consiste en aplicar todo el valor libre de los bienes del deudor al pago de la obligación, que quedará extinguida o reducida a la parte que no se ha cubierto.*

Es preciso recordar que aquí se maneja el término *fiador* en alusión a la afianzadora o empresa dedicada a ofrecer fianzas mercantiles. Existen también los efectos de la fianza entre el fiador y el deudor:

*Artículo 2828. El fiador que paga debe ser indemnizado por el deudor, aunque éste no haya prestado su consentimiento para la constitución de la fianza. Si ésta se hubiere otorgado contra la voluntad del deudor, no tendrá derecho alguno el fiador para cobrar lo que pagó, sino en cuanto hubiere beneficiado el pago al deudor.*

*Artículo 2829. El fiador que paga por el deudor, debe ser indemnizado por éste:*

*1 De la deuda principal;*

*II De los intereses respectivos, desde que haya notificado el pago al deudor, aun cuando éste no estuviera obligado por razón del contrato a pagarlos al acreedor;*

*III De los gastos que haya hecho desde que dio noticia al deudor de haber sido requerido de pago;*

*IV De los daños y perjuicios que haya sufrido por causa del deudor.*

Es preciso tener en cuenta que los beneficios de excusión y de división de la deuda, que asisten al fiador contra el acreedor, según la legislación civil, no están atribuidos al fiador mercantil, dado el principio de solidaridad que conforma las obligaciones mercantiles.

Uno de los efectos relevantes a partir de que se sabe que el objetivo fundamental de las instituciones de fianzas es el de garantizar el cumplimiento de terceras personas ante otras personas morales o físicas, privadas o públicas, es el de *reclamación*.

Cuando el fiado (deudor) incumpla con la obligación principal garantizada por la fianza, el beneficiario de la misma deberá llevar a cabo un procedimiento de reclamación de servicios, lo que se desarrollará en el último punto de este capítulo.

## 2.7 Extinción

Según Molina Bello, la extinción o cancelación de la fianza conllevan el mismo significado, establece que "la cancelación es la confirmación del cumplimiento de la obligación garantizada, pues para que fenezca la fianza, es necesario que el fiado proporcione a la afianzadora algún documento en el cual se consigne que la obligación principal se ha cumplido; en consecuencia, la fianza seguirá la misma suerte."<sup>73</sup>

Prácticamente, la fianza mercantil se extingue por los mismos motivos que la fianza civil. Una de ellas es cuando se termina la obligación

---

<sup>73</sup> Molina Bello, M., *op. cit.*, p. 137.

Prácticamente, la fianza mercantil se extingue por los mismos motivos que la fianza civil. Una de ellas es cuando se termina la obligación principal, arriba mencionado, pero asimismo como obligación tal cual, se extinguirá debido a las causas generales y comunes que pertenecen a las obligaciones.

La extinción o cancelación de la fianza se da asimismo por dos fuentes o vías principales; una con las variables como:

*Autorización expresa del beneficiario.* Cuando comúnmente se expide la fianza ante autoridades administrativas del gobierno, en la póliza se determina que sólo puede ser cancelada por el beneficiario con su permiso; el fiado entonces debe obtener de la entidad de que se trate la autorización. Entre particulares, se debe remitir a la afianzadora un escrito que consigne el permiso para la cancelación.

*Por el pago de la reclamación.* Es cuando la afianzadora estima que procede la reclamación presentada por el beneficiario, realiza el pago sin

otro trámite más, con lo que establece la cancelación o extinción de la fianza.

*Por devolución de la póliza original.* En este caso, cuando el beneficiario establezca que la obligación principal se ha cumplido regresará a la afianzadora la póliza original para su cancelación. Lo anterior se tipifica en el párrafo tercero del artículo 117 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, que dice literalmente:

*Artículo 117. (...) La devolución de una póliza a la institución que la otorgó, establece a su favor la presunción de que su obligación como fiadora se ha extinguido, salvo prueba en contrario.*

*Por cancelación administrativa.* Se lleva a cabo ocasionalmente en forma provisional, mientras el fiado obtiene elementos necesarios para cancelar la fianza. Este tipo de cancelación no afecta al beneficiario y para la afianzadora está cancelada de manera provisional.

*Por cancelación automática.* Se aplica cuando la vigencia de la fianza lo dictamina, es decir, cuando vence por ley su emisión o los elementos de ella. Como ejemplo están los convenios de pago por parcialidades (a plazos), el arrendamiento puro o las pensiones alimenticias.

Y por la otra vía, la cancelación o extinción de la fianza conlleva los factores como *prescripción y caducidad*.

Tal como lo estipula el artículo 120 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas (muestra también para el factor de la caducidad):

*Artículo 120. Cuando la institución de fianzas se hubiere obligado por tiempo determinado, quedará libre de su obligación por caducidad, si el beneficiario no presenta la reclamación de la fianza dentro del plazo que se haya estipulado en la póliza o, en su defecto, dentro de los 180 días naturales siguientes a la expiración de la vigencia de la fianza.*

*Si la afianzadora se hubiere obligado por tiempo indeterminado, quedará liberada de sus obligaciones por caducidad, cuando el beneficiario no presente la reclamación de la fianza dentro de los 180 días naturales siguientes a partir de la fecha en que la obligación garantizada se vuelva exigible, por incumplimiento del fiado.*

*Presentada la reclamación a la institución de fianzas dentro del plazo que corresponda conforme a los párrafos anteriores, habrá nacido su derecho para hacer efectiva la póliza, el cual quedará sujeto a la prescripción. La institución de fianzas se liberará por prescripción cuando transcurra el plazo legal para que prescriba la obligación garantizada o el de tres años, lo que resulte menor.*

La *caducidad* se presenta cuando no se ejercita la reclamación por parte del beneficiario durante la vigencia de la fianza. Es decir, ya que *caducidad* significa el no ejercicio de un derecho, en el texto de la póliza para el caso de las fianzas de arrendamiento, se establece que cuando el

fiado deja de pagar el importe de la renta, el beneficiario debe presentar su reclamación dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del pago de la renta misma; pero si el beneficiario presentara su reclamación a los 21 días, se interpreta que su derecho para reclamar ha caducado.

Pero el Código Civil menciona otros factores o puntos especiales en que se extingue la fianza, tales como:

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

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

## CAPITULO III

### MARCO JURÍDICO DE LA FIANZA MERCANTIL

#### 3.1 Código Civil para el Distrito Federal.

Nuestro Código Civil vigente promulgado durante el gobierno de Plutarco Elías Calles el 26 de mayo de 1928, entro en vigor el 1º de octubre 1932, abrogando el de 1884.

El Código actual es de aplicación supletoria a la fianza mercantil y contempla la normatividad y características del contrato de fianza en su *título tercero del libro cuarto* divididos en seis capítulos, en los artículos 2794 al 2855.

El primer capítulo nos habla de las disposiciones generales de la fianza (artículos 2794 al 2811), en el segundo se refiere a los efectos que la fianza produce entre el fiador y el acreedor (artículos 2812 al 2877), el tercero se

refiere a los efectos que la fianza produce entre el fiador con el deudor (artículos 2828 al 2836), el cuarto se refiere a los efectos de la fianza entre cofiadores (artículos 2837 al 2841), el quinto se refiere a la extinción de la fianza (artículos 2842 al 2849) y por último el capítulo sexto se refiere a la fianza legal o judicial (artículos 2850 al 2855).

Es pertinente hacer comentarios sobre algunos de los artículos referidos en virtud de no ser un poco clara su interpretación. El siguiente artículo nos da la definición de la fianza como:

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

Esta definición no es completa, pues por una parte no especifica que clase de contrato es, si es principal o accesorio; y por otra parte es oscura al mencionar que "una persona se compromete con el acreedor a pagar", pues no dice como puede comprometerse al pago, si en igual cuantía, en la misma especie o si la prestación del fiador puede ser distinta a la deuda principal, para los efectos de este estudio el maestro Rojina Villegas, nos da la siguiente definición que dice: "la fianza es un contrato accesorio por el cual una persona

se compromete con el acreedor a pagar por el deudor la misma prestación o un equivalente o inferior, en igual o en distinta especie, si éste no lo hace"<sup>74</sup>. Siendo ésta definición más completa que la del Código.

Los artículos 2808, 2809 y 2810, contienen disposiciones sobre las cartas de recomendación en las cuales se asegure la probidad y solvencia de alguna persona, no constituyen contratos de fianza, y no pueden estas ser de otra manera pues la fianza es un contrato y la carta de recomendación no es sino un acto de manera diversa; cierto que puede llegar a producir efectos jurídicos y así suceden cuando son dadas de mala fe, afirmando falsamente la solvencia del recomendado e induciendo a tratar con éste, por lo tanto el que las suscribe es responsable de los daños y perjuicios, según lo dispuesto por el artículo 2104 de éste Código, que ocasionare a la persona a quien las dirigió.

Así mismo, el artículo 2812, no es muy completo, pues el fiador no sólo puede oponer todas las excepciones que sean inherentes a la obligación sino también todas aquellas causas que originan la extinción directa de la fianza, a lo que el maestro Rafael Rojina Villegas comenta lo siguiente: "Las causas que extinguen a la fianza de modo directo las distinguimos en:

---

<sup>74</sup>Rojina Villegas, R., *Derecho Civil Contratos*, Tomo III, 21ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 489.

1. *Causas derivadas del derecho común*, las cuales son: confusión entre acreedor y fiador, compensación, remisión, cct.
2. *Causas de extinción especiales de la fianza*, por ejemplo el artículo 2815 que establece la extinción de la fianza cuando por negligencia del acreedor, no pueda el fiador subrogarse en los privilegios de aquel, cct.

Todas estas excepciones podrá desde luego oponer el fiador al acreedor, además de las excepciones mencionadas, puede oponer los beneficios de orden y excusión."<sup>75</sup>

Y por ultimo, el artículo 2829, nos menciona de una indemnización, más no se trata precisamente de ésta, es el reembolso o reintegro de lo que haya cubierto el fiador, deuda principal e intereses causados sobre la misma causados desde la notificación del pago al deudor más gastos, en cambio la fracción IV, si constituye una indemnización correspondiente a los daños y perjuicios sufridos por el fiador.

---

<sup>75</sup> *Ibid.*, p. 575.

### 3.2 Código de Comercio

El citado Código, es el ordenamiento más longevo en nuestro derecho, pues data de hace ya más de un siglo. La admirable longevidad se explica en virtud de que varias de las materias se desincorporaron para ser reguladas por leyes especiales, tales como la Ley General de Sociedades Mercantiles y la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito entre otras.

Ahora bien, el Código de Comercio juega un papel muy importante dentro del derecho privado en nuestro país, y ello obedece a diferencia de otros países en donde el derecho privado es unificado, es decir, un solo ordenamiento legisla sobre la materia civil y comercial, en México el Derecho Civil y Mercantil son regulados por ordenamientos jurídicos diferentes.

Mucho se ha hablado acerca de unificar el Derecho Mercantil y el Derecho Civil, para formar uno solo que cubra las necesidades de ambos, pero dicha unificación no es posible por una razón de orden constitucional y así lo sostiene el maestro Rafael de Pina Vara, al decir: "En México, la polémica sobre el tema de la justificación de la separación legislativa de las dos ramas del Derecho Privado debe detenerse ante una razón de orden constitucional. En efecto, mientras que la facultad para legislar en materia de comercio o

mercantil es propia del Congreso de la Unión (artículo 73, fracción X de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), esto es, tiene carácter federal, la facultad para legislar en materia civil corresponde a las legislaturas de los distintos estados de la Federación, es imposible, pues, constitucionalmente, la unificación de los ordenamientos civiles y mercantiles de nuestro país." <sup>76</sup>

El Código de Comercio en México es de carácter federal, en virtud de la reforma hecha el 14 de diciembre de 1883 al artículo 72, fracción X de la Constitución de 1857. mediante esta reforma se concede al Congreso de la Unión facultad para legislar en materia de Comercio, convirtiéndose así el Derecho Mercantil, de derecho local a federal, por lo cual la legislación mercantil se aplica en toda la República Mexicana.

En la actual Constitución se encuentra prevista por la fracción X del artículo 73, la facultad expresa del Congreso de la Unión, para legislar en toda la República sobre Comercio, comprendiendo al Derecho Mercantil y a su proceso.

---

<sup>76</sup> Pina Viera, Rafael de, *Elementos de Derecho Mercantil Mexicano*, 2ª edición, México, Editorial Porrúa, 1999, p. 136.

Conforme al Derecho Constitucional Mexicano, una acción mercantil puede ejercerse ante un tribunal federal o ante uno local; pero ya sea que se demande ante uno u otro, el procedimiento se substanciará conforme al Código de Comercio y se aplicará supletoriamente la legislación procesal común respectiva de la localidad de que se trate; aunque en la práctica los Tribunales del Fuero Local conocen de casi todos los juicios mercantiles.

Al hecho, de que sean competentes para conocer de los juicios mercantiles, tanto tribunales federales como locales, se le llama *jurisdicción concurrente*, por disposición del artículo 104 Constitucional; entendiéndose por jurisdicción, la potestad conferida por el Estado a determinados órganos, para resolver mediante sentencia las cuestiones litigiosas que les sean sometidas y hacer cumplir sus propias resoluciones; en éste caso ambos tribunales son competentes para resolver controversias mercantiles.

El Código de Lares, como suele llamarse en homenaje a su autor, (fue el jurisconsulto Teodosio Lares, encargado por Santa Ana del Ministerio de Justicia, se promulgó en fecha 16 de mayo de 1854, cuando surgió el primer Código de Comercio en México), constaba de 1091 artículos, y fue indudablemente superior a las viejas Ordenanzas de Bilbao. Sin embargo, las vicisitudes de la política hicieron efímera la vida de éste Código, cuya

vigencia terminó al triunfar la Revolución de Ayutla y el caer el régimen santanista.

La abrogación del Código de Lares fue puramente de hecho, pues no es exacta la afirmación en el sentido de que el citado Código haya sido derogado por la Ley de 22 de noviembre de 1855, ya que esta Ley se limita a suprimir los tribunales especiales.

Por otra parte el Código de 1884, fue transitorio pues apenas de expedido se pensó en reformarlo, autorizándose al Ejecutivo de la Unión para ese efecto. Este a su vez designó una comisión que se encargó de redactar el proyecto mismo que habría de convertirse en el Código Mercantil de 1890, que en forma mutilada por las numerosas reformas y adiciones que ha sufrido, esta parcialmente en la actualidad.

Una novedad muy notable se advierte en su articulado, pues a diferencia de los anteriores Códigos este no reglamentó lo relativo a fianzas mercantiles

La causa de esta omisión es inexplicable, pero nos atrevemos a suponer que seguramente el legislador prefirió dejar a leyes especiales la legislación de esta figura jurídica, pues el 3 de junio de 1895, se expidió un decreto

autorizando al ejecutivo para celebrar contratos-concesión con empresas privadas para operar como instituciones de fianzas. Por otro lado la omisión también puede imputarse al hecho de que este último Código haya sido expedido por el ejecutivo en uso de sus facultades extraordinarias.

El Código de 1889 aun no ha sido abrogado, aunque si se han derogado muchos preceptos por las siguientes leyes, actualmente en vigor: Ley de Sociedades mercantiles, del 28 de julio de 1934, Ley sobre el Contrato de Seguro, del 26 de agosto de 1935.

El Código de Comercio actual, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación en los días 7 al 13 de octubre de 1889, entrando en vigor el 1ero. de enero de 1890, fue el siguiente y actual ordenamiento de la materia, siendo en ese tiempo Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos Don Porfirio Díaz.

La última reforma al Código de Comercio, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de junio del 2000.

Cabe hacer mención, que el Código de Comercio dedica aproximadamente un 60% de su articulado al proceso, y el resto a normas

sustantivas; pero aunque dedica un porcentaje tan elevado a las mismas, es necesaria la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles local al de Comercio, y esto obedece a las lagunas que existen en el Código de Comercio en cuanto al procedimiento mercantil.

Como mencionamos anteriormente, actual Código de Comercio no contempla ninguna regulación expresa que nos hable de la fianza mercantil, los dos ordenamientos que la regulan son la Ley Federal de Instituciones de Fianzas y el Código Civil.

Así mismo, la Ley Federal de Instituciones de Fianzas en materia supletoria se debe aplicar la legislación mercantil, como lo señala la siguiente tesis aislada:

**"RECURSOS ORDINARIOS. LAS COMPAÑIAS AFIANZADORAS DEBEN AGOTARLOS PREVIAMENTE AL AMPARO, EN LOS JUICIOS DONDE OTORGUEN GARANTIAS, CONFORME A LAS DISPOSICIONES DEL CODIGO DE COMERCIO. De la lectura de los artículos 101 y 113 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, se desprende tanto que las afianzadoras pueden constituirse en parte en el juicio donde otorguen la garantía respectiva, en todo lo que se refiere a las responsabilidades derivadas de ésta, como que en lo no previsto**

*por esa Ley se debe aplicar la legislación mercantil y el título décimo tercero de la segunda parte del libro cuarto del Código Civil para el Distrito Federal. Ahora bien, dado que de tales dos ordenamientos sólo el primero de ellos previene la forma de combatir los autos reclamados con las fianzas, resulta claro que el mismo es aplicable en la especie, motivo por el cual al disponer expresamente el primero de los dispositivos invocados que las instituciones de fianzas son parte en los juicios en los que otorguen garantías, es indudable que entre los derechos que con tal carácter disfrutaban se encuentra obviamente el de impugnar las actuaciones que les perjudiquen conforme a lo dispuesto por el aludido procedimiento mercantil. Por tanto, si los actos reclamados esencialmente consisten en el proveído a través del cual el juzgador ordenó hacer efectiva la fianza que la quejosa otorgó, así como en su ejecución y las consecuencias, es obvio que previo al juicio de garantías debió agotar el recurso correspondiente que previene la ley mercantil a fin de obtener que se modificaran, revocaran o nulificarán tales actos.*

**TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL  
TERCER CIRCUITO.**

*Amparo en revisión 289/96. Afianzadora Mexicana, S.A. 25 de abril de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretaria: Alba Engracia Bugarín Campos.*

*Novena Época*

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito*

*Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*

*Tomo: IV, Agosto de 1996*

*Tesis: I.2o.C.5 C*

*Página: 651<sup>77</sup>*

### **3.3 Ley Federal de Instituciones de Fianzas.**

Brevemente nos referiremos a algunos de los preceptos más importantes de ésta Ley, la actualmente consta de 130 artículos.

*Autorización para operar.* La autorización para dedicarse a la práctica habitual de operaciones de fianzas y para el establecimiento de sucursales o agencias de las mismas, la concede la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de manera que sólo es lícito usar las denominaciones de fianza, afianzador, afianzamiento, caución u otras que expresen ideas semejantes en español o en cualquier otro idioma si se cuenta con dicha autorización (artículos 1ero., 2º, 3º y 11, de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Las autorizaciones son otorgadas discrecionalmente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (artículo 5º de la Ley citada).

---

<sup>77</sup> Semanario Judicial de la Federación, disco compacto, 9ª época, México, vol. IV, p. 651, tomo I 2º. C.5 C.

La tramitación de la solicitud requiere que se presente el proyecto de escritura social y comprobante de haber constituido un depósito en efectivo o en títulos igual al 10% del capital mínimo con el que deba operar (artículo 7° de la Ley citada), mismo que será fijado anualmente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (artículo 15 de la citada Ley).

Otorgada la autorización, la secretaria aprueba la escritura constitutiva y cualquier modificación a la misma, y aprobadas, se inscriben en el Registro Público de Comercio sin que se requiera mandamiento judicial (artículo 15 de la citada Ley).

*Forma.* Las instituciones de fianzas han de ser forzosamente sociedades anónimas de capital fijo; deberán tener por objeto exclusivamente el actuar como empresa afianzadora (artículo 15 de la citada Ley).

*Requisito del capital.* deberán contar con el capital mínimo que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determine dentro del primer trimestre de cada año y el mismo deberá quedar totalmente suscrito y pagado al 30 de junio de ese mismo año. Si operan con un capital superior al mínimo determinado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dicho capital

deberá estar pagado por lo menos en un 50 %, siempre que dicho porcentaje sea superior al capital mínimo.

*Derechos de garantía.* Las instituciones de fianzas tienen salvo los casos señalados en el artículo 22 de la citada Ley, la obligación de procurarse garantías en relación con el reembolso de las cantidades que paguen por los fiados (artículos 19, 22 y 24 de la citada Ley), el artículo 22 versa así:

*Artículo 22. Las fianzas de fidelidad y las que se otorguen ante las autoridades judiciales del orden penal podrán expedirse sin garantía suficiente ni comprobable. Se exceptúan de ésta regla las fianzas penales que garanticen la reparación del daño y las que se otorguen para que obtengan la libertad provisional los acusados o procesados por delitos en contra de las personas en su patrimonio pues en todos estos casos será necesario que la institución obtenga garantía suficiente y comprobable.*

*Subrogación y repetición.* El artículo 122 de la Ley en cuestión habla de la subrogación al respecto manifiesta:

El pago hecho por una institución de fianzas en virtud de una póliza, la subroga por ministerio de Ley, todos los derechos, acciones y privilegios que a favor del acreedor se deriven de la obligación garantizada.

Las afianzadoras pueden recuperar lo que pagaron por su fiado, mediante un procedimiento extrajudicial; sin embargo, existen muchos fiados que son demandados judicialmente, al usarse el *derecho de repetición* del que gozan las afianzadoras.

El profesor De Pina Vara define al derecho de repetición como: "Facultad consistente en la reclamación de algo que se ha pagado indebidamente o de lo que se ha pagado a un tercero."<sup>78</sup>

*Prima.* Las reformas a la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, del 14 de julio de 1993, abrogaron el artículo 86, lo cual demuestra una liberación real de Las tarifas o primas por cobrar. Con ello, Las afianzadoras podrán cobrar aquellas que determinen, en función del riesgo que asuman, pues no tienen obligación de informar a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas las tarifas que vayan a cobrar.

---

<sup>78</sup> Pina Vara, R., *Elementos de Der. Merc. Mexicano II*, 2ª edición, México, Editorial Porrúa, 1999, p. 445.

*Reafianzamiento.* Es el contrato mediante el cual una institución de fianzas de seguros o de reaseguros debidamente facultada conforme a ésta Ley, o reafianzadoras extranjeras registradas de acuerdo con el artículo 34 de ésta Ley, se obligan a pagar a la institución afianzadora reafianzada, en la proporción correspondiente, las cantidades que ésta deba cubrir al beneficiario de su fianza (artículo 114 de la LFIF).

El concepto de reafianzamiento es un contrato en virtud del cual una afianzadora, una aseguradora o una reaseguradora cede o toma el riesgo que otra u otras afianzadoras, aseguradoras o reaseguradoras contrajeron y que a su vez ceden o toman ese riesgo, comprometiéndose recíprocamente, en caso de reclamación a pagar de forma proporcional su participación en primas.

*Coafianzamiento.* Es cuando participan dos o más afianzadoras, pero éstas responden de forma individual frente al fiado y no de institución a institución, como en el reafianzamiento, en la citada Ley en su artículo 116 manifiesta: Hay coafianzamiento cuando dos o más instituciones otorgan fianzas ante un beneficiario, garantizando por un mismo o diverso monto e igual concepto a un mismo fiado.

*Intermediarios.* Es la persona (agente emisor) que coadyuva a colocar los negocios de las afianzadoras. Así el artículo 87 de la Ley citada, establece que para el ejercicio de la actividad de los agentes emisores de las instituciones de fianzas, se requerirá autorización de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, quien la otorgará o negará discrecionalmente y podrá revocarla, previa audiencia de la parte interesada, en los términos del Reglamento respectivo, estas autorizaciones tendrán el carácter de intransferibles y podrán otorgarse a personas físicas o morales.

La mencionada Ley en su artículo 60 marca las limitantes y prohibiciones a las instituciones emisoras de fianzas las cuales son:

- Otorgar garantías en forma de aval;
- Gravar en cualquier forma los bienes de su activo;
- Dar en reporto títulos de crédito;
- Obtener préstamos;
- Operar con sus propias acciones;
- Afianzar a cualquier empleado dentro de su institución, así como contrafactores u obligados solidarios.
- Adquirir bienes, títulos o valores que no deban conservar en su activo;
- Comerciar con mercancías de cualquier clase;

- Aceptar responsabilidades sin cumplimentar Las formalidades señaladas por la presente Ley y disposiciones aplicables; y
- Celebrar operaciones en virtud de las cuales resulten o puedan resultar deudores de la institución, los directores generales o sus equivalentes y las personas que ocupen cargos con las dos jerarquías inferiores a la de aquellos, salvo a que correspondan a prestaciones de carácter laboral, otorgadas de manera general; (...).

*Contabilidad.* Las instituciones de fianzas deberán registrar en su contabilidad, (artículo 63 de la citada Ley) todas y cada una de las operaciones que practiquen, cualquiera que sea su origen y deberán llevar el sistema de contabilidad que previene el Código de Comercio y los registros y auxiliares que ordene la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

La contabilidad, sin perjuicio de su valor probatorio legal, podrá llevarse en libros o en tarjetas u hojas sueltas o en cualquier otro medio de registro, llenen los requisitos que fije la Comisión, esto es, que las instituciones de fianzas podrán microfilmear, grabar en discos ópticos, sobre todo aquellos libros, registros y documentos en general, así mismo deberán conservarse disponibles en las oficinas de la institución, además deberán llevar al día los

registros de las reclamaciones, de la expedición de pólizas de fianzas y de la cobranza efectivamente ingresada.

*Inspección y vigilancia.* Esta queda confiada a la Comisión Nacional de Seguros y fianzas, en los términos de ésta Ley y del Reglamento que para esos efectos expida el Ejecutivo Federal, respecto de las instituciones y demás personas mencionadas.

Así mismo, las instituciones de fianzas deberán rendir a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a la propia Comisión, los informes y pruebas que sobre su organización, operaciones, contabilidad, inversiones o patrimonio les soliciten para fines de regulación, supervisión, control, inspección, vigilancia, estadística y demás funciones (artículo 67 de la citada Ley).

Las facultades y deberes de la Comisión son:

- Actuar como cuerpo de consulta de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público;
- Hacer los estudios que se le encomiende y presentar a la citada secretaria y coadyuvar con la misma en el desarrollo de políticas adecuadas para la asunción de responsabilidades y aspectos financieros;

- Imponer sanciones administrativas a las instituciones financieras y demás personas en el ramo; y
- Proveer las medidas que estima necesarias para que Las instituciones de fianzas cumplan con Las responsabilidades contraídas con motivo de las fianzas otorgadas (artículo 68 de la citada Ley).

Las instituciones de fianzas están obligadas a recibir las visitas de inspección que se manden practicar por parte de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, y que apruebe su Junta de Gobierno, aun de forma permanente, inspectores que comprueben la exactitud de los informes, su situación financiera y vigilen la marcha general de la institución, así como de delegados que verifiquen la labor de los inspectores (artículo 70 de la citada Ley).

Cuando se detecte en la institución de fianzas de que se trate, las obligaciones, el capital o las inversiones, no se ajusten a lo dispuesto por ésta Ley, el presidente de la Comisión de Seguros y Fianzas, dictara las medidas necesarias para normalizar la situación y señalará un plazo que no será mayor de treinta días naturales para regular su situación y si no lo hiciere, el presidente de dicha comisión, podrá ordenar que se suspenda la ejecución de las operaciones de la afianzadora o que se proceda a la liquidación de las

mismas, disponiendo, si se estima conveniente, la intervención de la institución y que se proceda a tomar las medidas necesarias para efectuar los cobros y normalizar los documentos y operaciones que se hayan considerado irregulares (artículo 72 de la citada Ley).

La propaganda o publicidad que las instituciones de fianzas y sus agentes efectúen en territorio nacional o en el extranjero, se sujetarán a las disposiciones carácter general que dicte la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, así mismo las instituciones de fianzas sólo podrán cerrar sus puertas y suspender sus operaciones en los días que a efecto autorice dicha Comisión (artículos 81 y 81 bis de la Ley citada).

Las instituciones de fianzas realizarán su objeto social por medio de uno o más funcionarios que se designen especialmente al efecto y de cuyos actos responderá directa e ilimitadamente la institución. La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, con acuerdo de su Junta de Gobierno, oyendo previamente al interesado y al representante de la institución, podrá determinar en todo tiempo, que se proceda a la remoción o suspensión de los miembros del consejo de administración, comisarios, director general, directores y gerentes, así como a cualquier funcionario que pueda obligar con su firma a la institución, cuando se considere que tales personas no cuenten con la calidad

técnica o moral para el desempeño de sus funciones y para imponer la remoción o suspensión, la Comisión deberá tomar en cuenta los siguientes factores:

- la gravedad de la infracción y la conveniencia de evitar éstas prácticas;
- El nivel jerárquico, los antecedentes, la antigüedad y las condiciones del infractor;
- Las condiciones exteriores y las medidas de ejecución; y
- La reincidencia.

Las resoluciones de remoción o suspensión podrán ser recurridas ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que las mismas se hubieren notificado, dicha Secretaría podrá, revocar, modificar o confirmar, la resolución recurrida, con audiencia de ambas partes (artículo 82 de la referida Ley).

El artículo 83 de la Ley antes mencionada nos refiere quienes no pueden ser comisarios propietarios o suplentes de las instituciones de fianzas, esto se debe a que podrían desempeñar sus funciones con un interés personal y obtener un lucro indebido, los mismos son:

- a) Los directores generales o gerentes;
- b) Los miembros de sus consejos de administración, propietarios o suplentes;
- c) Los funcionarios o empleados de instituciones de crédito, de seguros, de fianzas, casas de bolsa, de organizaciones auxiliares de crédito, de casas de cambio, de administradoras de fondos de ahorro para el retiro, de Las sociedades de inversión especializadas en fondos para el retiro o de cualquier otro intermediario financiero; y
- d) Los auditores externos de la institución de fianzas.

Los nombramientos de comisarios sólo podrán recaer en personas que reúnan los requisitos que fije la citada comisión, mediante reglas de carácter general.

Ahora en lo que respecta a la figura del *agente emisor de fianzas* el siguiente artículo de la citada Ley, nos da una definición del mismo:

*Artículo 87. (...). Se consideran agentes de fianzas a las personas físicas o morales que intervengan en la contratación de fianzas y en el asesoramiento para contratarlas, conservarlas o modificarlas, según la mejor conveniencia de las partes.*

*(...), Estas autorizaciones tendrán el carácter de intransferibles y podrán otorgarse a las siguientes personas cuando satisfagan los requisitos que se establezcan en el Reglamento:*

- a) Personas físicas vinculadas a las instituciones de fianzas por una relación de trabajo, para desarrollar ésta actividad;*
- b) Personas físicas que se dediquen a ésta actividad con base en contratos mercantiles; y*
- c) Personas morales que se constituyen para operar en ésta actividad.*

*(...), los agentes de fianzas deberán reunir los requisitos que exija el Reglamento respectivo, pero en ningún caso podrá autorizarse a personas que por su posición o por cualquier circunstancia puedan ejercer coacción para contratar fianzas.*

Cabe señalar, que dichos agentes emisores externos, actúan como mandatarios, es decir tienen celebrado con la institución un contrato de mandato previa autorización de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas,

en los términos del Reglamento respectivo, para ofrecer por parte de la institución de fianzas de que se trate, las pólizas de fianzas. El profesor De Pina Vara define al *Mandato* como: "Contrato por el cual el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante, los actos jurídicos que éste le encarga (artículos 2564 a 2584 del Código Civil para el Distrito Federal y 89 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas)." <sup>79</sup>

Las instituciones de fianzas sólo podrán pagar comisiones o cualquier otra compensación, por la contratación de fianzas sobre primas que hayan ingresado efectivamente a la institución y podrán cobrar primas contra recibos oficiales expedidos por la misma institución, por lo que ésta estrictamente prohibido recibir anticipos o pagos de primas con recibos distintos, aunque esto no se da en la práctica como veremos más adelante (artículos 89 bis y 90 bis de la citada Ley).

*Procedimientos especiales.* Éste capítulo de la citada Ley, nos habla de los procedimientos de reclamación del beneficiario en caso de incumpliendo de la obligación garantizada, requisitos de exigibilidad, términos de exigibilidad, de contestación por parte de la institución, causales de

---

<sup>79</sup> *Ibidem.*, p. 364.

improcedencia del pago al beneficiario y de las instancias que tiene éste para exigir su pago.

El artículo 93 de la referida Ley, nos menciona de los requisitos que debe presentar el beneficiario (persona física o moral, ya que tratándose de pólizas de fianzas expedidas a favor de la Federación, del Distrito Federal, de los Estados y de los Municipios el procedimiento de reclamación lo regula el artículo 95 de la citada Ley).

Dado el caso en que la reclamación sea como en el comentario antes mencionado, en que el beneficiario persona física o moral realice su petición de pago o reclamación contra una institución afianzadora, deberá esta realizarse conforme al artículo siguiente de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas:

*Artículo 93. Los beneficiarios de fianzas deberán presentar sus reclamaciones por responsabilidades derivadas de los derechos y obligaciones que consten en la póliza respectiva, directamente ante la institución de fianzas. En caso que ésta no le dé contestación dentro del término legal o que exista inconformidad respecto de la resolución emitida por la*

*misma, el reclamante podrá, a su elección, hacer valer sus derechos ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas; o bien, ante los tribunales competentes en los términos previstos por el artículo 94 de esta Ley. En el primer caso, las instituciones afianzadoras estarán obligadas a someterse al procedimiento de conciliación a que se refiere el artículo 93 Bis de la misma.*

Pero si bien es cierto que el reclamante puede hacer valer sus derechos, pero no ante la Comisión Nacional de seguros y fianzas sino ante la CONDUSEF, como veremos más adelante.

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

En la practica cuando una empresa privada que mediante concurso gana una licitación, que otorga una Institución Gubernamental (ya sea SEMARNAP, IMSS, ISSSTE, ect.) para el cumplimiento de una obra y recibe un anticipo en dinero para empezar un proyecto de construcción o remodelación de un inmueble, se le exige al posible fiado ya sea persona fisica o moral, que contrate una fianza de cumplimiento o anticipo, integrándose asi la relación de la empresa (fiado) y la Secretaria (beneficiario); Si el fiado incumple con su obligación, entonces el beneficiario formulará por escrito e integrará su reclamación con los elementos y pruebas que considere apegándose a lo citado en siguiente artículo:

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

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

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

*La autoridad ejecutora facultada para ello en los términos de las disposiciones que le resulten aplicables, procederá a requerir de pago, en forma personal o bien por correo certificado con acuse de recibo, a la institución fiadora, de manera motivada*

*y fundada, acompañando los documentos que justifiquen la exigibilidad de la obligación garantizada por la fianza, en los establecimientos o en el domicilio del apoderado designado, en los términos a que se hacen cita en el párrafo anterior.*

*Tratándose del Distrito Federal, de los estados y de los municipios, el requerimiento de pago, lo llevaran a cabo en los términos anteriores, las autoridades ejecutoras correspondientes.*

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

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

*IV. Dentro del plazo de treinta días naturales señalado en el requerimiento, la institución de fianzas deberá comprobar, ante*

*la autoridad ejecutora correspondiente, que hizo el pago o que cumplió con el requisito de la fracción V. En caso contrario, al día siguiente de vencido dicho plazo, la autoridad ejecutora de que se trate, solicitara a la comisión nacional de seguros y fianzas se rematen en bolsa, valores propiedad de la institución, bastantes para cubrir el importe de lo reclamado.*

*V. En caso de inconformidad con el requerimiento de pago, la Institución de finanzas dentro del plazo de treinta días naturales, señalado en la fracción III. De este artículo, demandara la improcedencia del cobro ante la sala regional del tribunal fiscal de la federación de la jurisdicción que corresponda a la ubicación de los establecimientos o la del apoderado designado, a que se hace cita en la fracción II, primer párrafo de este artículo, donde se hubiere formulado el citado requerimiento, debiendo la autoridad ejecutora, suspender el procedimiento de ejecución cuando se compruebe que se ha presentado oportunamente la demanda respectiva, exhibiéndose al efecto copia sellado de la misma.*

*VI. El procedimiento de ejecución solamente terminara por una de las siguientes causas:*

- a). *Por pago voluntario.*
- b). *Por haberse hecho efectivo el cobro en ejecución forzosa.*
- c). *Por sentencia firme del tribunal fiscal de la federación, que declare la improcedencia del cobro.*
- d). *por que la autoridad que hubiere hecho el requerimiento se desistiere del cobro.*

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

El artículo 94 de ésta Ley, trata lo relativo al procedimiento que debe realizar un beneficiario inconforme con la resolución, de que no procedió su exigencia de pago por parte de la institución afianzadora y por ende ejercita sus derechos, mismo que rige de la manera siguiente:

*Artículo 94. Los juicios contra las Instituciones de fianzas se substanciarán conforme a las siguientes reglas:*

*1. Se emplazará a la Institución y se le correrá traslado de la demanda para que la conteste en un plazo de cinco días,*

*aumentados con los que correspondan por razón de la distancia;*

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

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

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

Como anteriormente se ha mencionado, la sola presentación de la reclamación interrumpirá la prescripción de la fianza. Si el beneficiario no está de acuerdo con la resolución otorgada por la institución de fianzas, acudirá entonces a la Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (como trataremos en el capítulo siguiente), para un procedimiento conciliatorio o ante los tribunales competentes para ejercer sus derechos, como lo cita el artículo anterior.

Hemos analizado las facultades y los procedimientos que tiene el beneficiario ante la institución afianzadora, pero cabe señalar de los términos que tiene éste para el plazo de exigibilidad para hacer exigible su petición de reclamación, el siguiente artículo de la Ley citada nos señala dichos plazos, ya que transcurridos los términos que a continuación citaremos, habrá fenecido el derecho del beneficiario de la póliza de hacer exigible su reclamación y por ende el pago de la obligación incumplida, el siguiente artículo versa así:

*Artículo 120. Cuando la institución de fianzas se hubiere obligado por tiempo determinado, quedara libre de su obligación por caducidad, si el beneficiario no presenta la reclamación de la fianza dentro del plazo que se haya estipulado en la póliza o, en su defecto, dentro de los ciento ochenta días naturales siguientes la expiración de la vigencia de la fianza.*

*Si la afianzadora se hubiera obligado por tiempo indeterminado, quedará liberada de sus obligaciones por caducidad, cuando el beneficiario no presente la reclamación de la fianza dentro de los ciento ochenta días naturales*

*siguientes a partir de la fecha en que la obligación garantizada se vuelva exigible por incumplimiento del fiado.*

*Presentada la reclamación a la institución de fianzas dentro del plazo que corresponda conforme a los párrafos anteriores, habrá nacido su derecho para hacer efectiva la póliza, el cual quedará sujeto a la prescripción.*

*La institución de fianzas se liberará por prescripción cuando transcurra el plazo legal para que prescriba la obligación garantizada o el de tres años, lo cual resulte menor.*

Cualquier requerimiento o escrito de pago hecho por el beneficiario a la institución de fianzas o en su caso, la presentación de la reclamación de la póliza de fianza, interrumpe la prescripción, salvo que ésta resulte improcedente, es decir, que dicha reclamación no reunió los requisitos de fondo y forma, como el de anexas los documentos suficientes para respaldar su petición como bolcetas, recibos debidamente requisitados, arcos cct. mismos a que se refieren los artículos 93 y 95 de la citada Ley.

Pero a *contrario sensu*, si procede la reclamación en base a los artículos antes citados, la institución afianzadora, tiene la facultad para requerir la provisión de fondos, aun antes de pagar al beneficiario, conforme lo señalan los artículos siguientes de la citada Ley:

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

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

b). *Cuando la obligación garantizada se haya hecho exigible. (...);*

c). *Cuando cualesquiera de los obligados sufra un menoscabo en sus bienes, de modo que se halle en riesgo de quedar insolvente;*

d). *Cuando alguno de los obligados haya proporcionado datos falsos, (...);*

c). Cuando la institución de fianzas compruebe que alguno de los obligados haya proporcionado datos falsos respecto a su solvencia o a su domicilio;

(...).

*Artículo 100. Las instituciones de fianzas podrán embargar bienes que hubieren sido registrados (...), aun cuando dichos bienes hubieren pasado a terceros por cualquier título. Los efectos de embargo se retrocederán a la fecha del asiento en el Registro Público correspondiente. (...).*

En el artículo anterior, en donde se refiere a los bienes que hubieren pasado a terceros por cualquier título, existe la figura de la *Acción Pauliana*, misma que puede ser ofrecida como acción de nulidad por el acreedor, en el juicio mercantil respectivo, se contempla en el Artículo 2163 del Código Civil para el Distrito Federal, lo señala como: actos celebrados por un deudor en contra de su acreedor pueden anularse, a petición de éste, si de esos actos resulta la insolvencia del deudor, y el crédito es anterior a ellos.

En lo relativo a la *Revocación y Liquidación* de una institución de fianzas, se da ésta cuando sus operaciones no se ajusten a la técnica o norma

de la fianza, entre otros casos, cuando se presente un déficit en sus reservas, en tal supuesto la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, podrá ordenar que dicho déficit o las pérdidas de capital, se reconstituyan con aportaciones de los accionistas o la aplicación de recursos patrimoniales, dentro del término no menor de sesenta ni mayor de ciento veinte días naturales, de lo contrario aplicará sanciones, previa autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Así mismo, la citada secretaria podrá revocar la autorización para operar como institución afianzadora, en los casos siguientes:

- Si la institución, no presenta ante la mencionada secretaria para su aprobación, su escritura constitutiva o para su registro ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas;
- Si no inicia su operación en el plazo de tres meses a partir de la aprobación de escritura constitutiva;
- No estuviere suscrito y pagado su capital, para la autorización o si no lo mantiene al mínimo base para operar;
- Si sufre pérdidas;
- Si lleva a cabo sus gestiones por conducto de una cancillería extranjera;

- Si otorga fianzas en contravención con la Ley Federal de Instituciones de Fianzas;
- Especular con los bienes recibidos en garantía;
- Celebrar operaciones de reafianzamiento o cofianzamiento, con entidades que no cumplan con los requisitos de la citada Ley;
- Si excede reiteradamente el límite de sus responsabilidades que pueda contraer y ejecuta operaciones distintas a las permitidas a la de la autorización;
- Si no cubre dentro de los sesenta días naturales siguientes a la resolución judicial en su contra, el pago de las cantidades a favor del beneficiario así como los intereses y multas; y
- Si se disuelve o quiebra la sociedad (artículo 107 de la citada Ley).

En cuanto a la liquidación, ésta sólo puede ser por vía administrativa; La Secretaría de Hacienda y Crédito Público vigilará e inspeccionará el procedimiento de liquidación, y además designará uno o varios liquidadores, a quienes les fijará sus honorarios, mismos que serán pagados por la sociedad en liquidación.

El liquidador, al tomar posesión de su cargo, formulará un inventario de los bienes de la institución y un balance general, y al dictarse la *sentencia de graduación*, se formulará el balance final de la liquidación.

Para una mejor comprensión acerca del significado de *sentencia de graduación*, el profesor De Pina Vara define a la *Graduación de Créditos* como: "El orden de pago legalmente prefijado para los casos de liquidación del patrimonio de un deudo, cuando sus bienes son insuficientes para el pago integro de sus deudas." <sup>80</sup>

En la sentencia de reconocimiento de créditos, dictada en el juicio de quiebra, el juez establecerá el grado (y la prelación) a cada uno de ellos.

El artículo 755 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el producto de los bienes concursados se distribuirá proporcionalmente entre los acreedores, de acuerdo con su privilegio y graduación.

En los casos de quiebra o liquidación en la vía administrativa de las instituciones de fianzas, los acreedores de las fianzas, tendrán acción directa

---

<sup>80</sup> *Ibidem*, p. 302.

sobre los bienes y contra los obligados solidarios, en relación con sus bienes, éstos tendrán las mismas acciones e iguales derechos que hubieran correspondido a las instituciones (artículo 107 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

### 3.3.1 Ramos y modalidades

Las fianzas se catalogan en cuatro ramos, los cuales veremos a continuación:

En el *ramo I*, referente a la *fianza de fidelidad*. Es una póliza de cobertura global, que garantiza los malos manejos del posible fiado de los bienes del patrón, en éste caso, cuando se descubra un desfaldo, el beneficiario deberá notificar a la afianzadora el descubrimiento de la pérdida y denunciar al fiado, quien de inmediato dejará de prestar sus servicios, lo cual traerá como consecuencia la cancelación de la caución individual, por ejemplo en el caso de chóferes repartidores, vendedores, supervisores ect., en fin, cualquier persona que maneje valores, en ésta fianza, a diferencia de los otros ramos, no

hay un fiado en particular, ya que puede ser cualquier empleado o un grupo de empleados de la misma empresa afianzada.

En el *ramo II, de las fianzas judiciales*, las pólizas garantizan el pago de daños y perjuicios en materias penal, civil mercantil y de arrendamiento inmobiliario; (Las fianzas judiciales son aquellas que han sido decretadas por un juez o un tribunal, también se exhiben cuando se da entrada al recurso de apelación admitido en efecto devolutivo, lo cual acarrea como consecuencia que se suspenda la ejecución de la sentencia de primera instancia y se substancie el juicio de apelación en un tribunal de alzada).

Una vez que éste tribunal dicta su resolución, si es favorable para el apelante (fiado), se podrá cancelar la fianza con una copia de la sentencia del tribunal de alzada, junto con el auto que la declare firme.

De éste tipo de fianza citaremos algunos ejemplos de sus modalidades, las cuales son:

En *materia familiar*. El caso en que se garanticen alimentos de los menores, derivados de un juicio de divorcio voluntario o necesario, o juicio

especial alimentario, la cancelación de la fianza no tiene mayor problema, toda vez que la póliza establece que la cancelación es automática.

En *materia concursal*. Por ejemplo en el caso del síndico, el cual garantizará con fianza los buenos manejos que desempeñe, respecto a la empresa que ésta en quiebra. Es necesario que cuando termine su actuación, provea a la afianzadora de los elementos o actuaciones judiciales, en las cuales conste que su desempeño y manejo fueron idóneos.

En *materia penal*. Por ejemplo las fianzas que garantizan al libertad provisional, caucional (*simple*), para la cancelación se requiere la copia autógrafa del convenio que celebren el asegurado (fiado) y el ofendido en presencia del C. agente del Ministerio Público, mediante el cual se consigne la obligación de reparar el daño por, parte de la afianzadora y la copia en la que conste el pago realizado por ésta.

Otro ejemplo en materia penal, es cuando se expide fianza para garantizar la libertad caucional, en éste caso la cancelación de la fianza se presentará, cuando el fiado proporcione una copia a la afianzadora de la sentencia debidamente certificada, en donde haya quedado firme a su favor, la absolución, ahora bien en caso contrario, si la sentencia fue adversa a sus

intereses, éste podrá otorgar a la afianzadora para efectos de cancelación, la constancia en la cual acredite que seguirá gozando de su libertad, bajo el beneficio de la condena condicional.

*En materia de amparo.* Las fianzas garantizan los daños y perjuicios que se puedan ocasionar al tercero perjudicado con motivo de la suspensión provisional o definitiva concedida en el juicio de amparo.

Por regla general y de conformidad con la Ley de amparo, cuando una persona presenta una demanda de amparo, la Ley le concede cinco días para presentar su fianza, y en consecuencia, subsista la suspensión del acto que se reclama. En ese caso la cancelación de las pólizas es muy simple, pues el único documento que la afianzadora requiere es la sentencia, en la cual se concede al fiado el amparo y protección de la justicia federal.

*En el ramo III, de las fianzas diversas y administrativas.* En éste ramo existe una gran variedad de conceptos afianzables, por lo que únicamente nos referiremos a los grupos más importantes que se presentan de forma cotidiana en el sector afianzador.

En lo referente a los contratistas.

*Fianzas de concurso.* Su vigencia es de tres meses y tienen una cancelación automática, sin embargo, el Reglamento de la Ley de Obra Pública establece que cuando en virtud del fallo el contrato es adjudicado a uno de los concursantes, detendrá la póliza de fianza hasta que el contratista constituya la garantía de cumplimiento del contrato correspondiente.

*Fianza de anticipo.*

- a) Cuando el anticipo es simple, el contratista debe proporcionar a la afianzadora la estimación correspondiente al anticipo garantizado a fin de cancelar la póliza.
- b) Cuando el anticipo es revolvente, el fiado o contratista debe proporcionar las estimaciones correspondientes a los anticipos garantizados, pues dichas estimaciones permiten verificar las sumas aplicadas a la amortización de dichos anticipos.

En el supuesto de que el fiado no cuente con todas las estimaciones, es importante que proporcione a la institución fiadora la última estimación, pues ésta contiene un resumen general de la obra. Con ello se podrá detectar si el contrato de obra ha concluido, pero también con sólo recibir el acta de recepción, es más que suficiente para cancelar la fianza.

### *Fianza de cumplimiento.*

Para cancelar ésta fianza es la entrega por parte del fiado del acta de recepción a la afianzadora, con la cual se acredita con los trabajos han sido terminados y recibidos por parte del beneficiario.

Es frecuente que los beneficiarios, por razones de índole administrativa, no entreguen oportunamente el acta de recepción a los contratistas. En consecuencia, con base en la buena fe, se ha optado por tomar la fecha de la última estimación para cancelar la póliza.

### *Fianza de buena calidad.*

Esta fianza se cancela por regla general, de forma automática al año de su expedición.

*Fianza de arrendamiento puro.* Estas garantías no revisten mayor problema, ya que también se cancelan automáticamente a su vencimiento.

### *Fianzas de interés fiscal.*

Las fianzas de interés fiscal son las siguientes:

1. *Inconformidades fiscales.* Cuando un contribuyente presenta alguna demanda de inconformidad, debe otorgar garantía a favor de la autoridad fiscal que le requiera, la cual puede ser la SHCP o el IMSS. En estos casos se puede cancelar la fianza con una copia de la resolución de la autoridad de que se trate, a favor del fiado, o con una de la resolución del Tribunal Fiscal de la Federación, si el fiado ha demandado el juicio de nulidad correspondiente.

2. *Convenios de pagos en parcialidades.* La póliza que garantice el cumplimiento de pago del concepto citado no tiene mayor trámite, ya que se cancela automáticamente a su vencimiento.

3. *Clausura de negocios.* Este tipo de fianza generalmente se cancela a su vencimiento. La prescripción fiscal se verifica a los diez años. para los efectos de éste libro, Las fianzas se expedirán y cancelarán a su vencimiento. esto hace pensar que en el momento de la expedición se deben cobrar diez anualidades por adelantado, resultando como consecuencia la cancelación automática al vencimiento correspondiente.

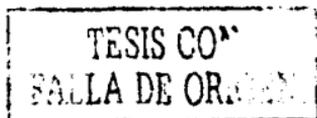
4. *Controversias arancelarias.* En estos casos, es de suma importancia apoyarse en la resolución a favor del fiado que emita la autoridad aduanal, para cancelar la fianza. En el supuesto de que la resolución resultare adversa a los intereses del fiado, éste debe presentar juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación y si es favorable, debe proporcionar copia de la resolución o fallo, se presenta en contra, el fiado deberá presentar a la institución fiadora copia del pago de los impuestos correspondientes, con la cual la fianza quedará cancelada.

*Rifas y sorteos.* Para realizar la cancelación, es necesario que el fiado acredite a la afianzadora que el evento se llevo a cabo en la fecha indicada. El instrumento requerido es el acta que levanta el interventor de la Secretaría de Gobernación.

En el *Ramo IV: fianzas de crédito.*

Este tipo de fianzas, garantiza el pago de determinada suma de dinero, por lo cual opera la cancelación de dos formas: total o parcial por caducidad.

- *Cancelación total de la póliza.*



Esta cancelación procede cuando se cumple la obligación garantizada por la fianza, es decir, la cancelación es automática.

- *Cancelación parcial de la póliza por caducidad.*

Esta cancelación procede en las obligaciones, en las que se garantizan pagos parciales, en éste caso, el derecho para reclamar las fianzas de crédito caduca en el plazo que de común acuerdo fijen la afianzadora y el beneficiario, sin que exceda de 180 días naturales, contados a partir del día siguiente a aquel en que el fiado debió haber cumplido la obligación o del vencimiento a la vigencia de la póliza, en cuyo caso se cancelará automáticamente.

### **3.4 Ley de Protección y Defensa de Usuarios de Servicios Financieros**

Esta Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de enero de 1999, misma que entró en vigor el 19 de abril del mismo año, viene a proteger y defender los derechos e intereses del público usuario de los servicios financieros que prestan las instituciones financieras, debidamente autorizadas, así como regular la organización, procedimientos y funcionamiento de la CONDUSEF (Comisión Nacional Para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros).

La protección y defensa tiene como finalidad otorgar a los usuarios, elementos para fortalecer la seguridad en las operaciones que realicen y en las relaciones que entablen con las instituciones que se encuentran dentro del grupo de instituciones financieras.

Brevemente citaremos los procedimientos generales los cuales resumiremos de la siguiente manera:

### *Procedimiento de conciliación*

- El usuario tiene un plazo de tres meses para presentar su reclamación, de lo contrario se le tendrá por extemporánea (Artículo 65 de la LPDUSF).

La reclamación debe presentarse por escrito debiendo observar y anexarse diversos datos y documentos, al presentar la misma (Artículo 63 de la LPDUSF), como son:

- Nombre y domicilio del quejoso;
- Nombre y domicilio del representante o persona que promueve en su nombre, así como el documento en que conste dicha atribución;
- Descripción del servicio que se reclama, y relación sucinta de los hechos que motivan la reclamación. La CONDUSEF podrá solicitar a la SHCP o a las Comisiones Nacionales (CNBV, CNSF, CONSAR), los datos necesarios para proceder a la identificación de la institución financiera, cuando la información proporcionada por el usuario sea insuficiente. Dichas autoridades deberán contestar la solicitud en un plazo no mayor de diez días hábiles contados a partir de la fecha en que reciban la solicitud; y

TESIS COM  
FALLA DE ORDEN

- Documentación que ampare la contratación del servicio que origine la reclamación.

- 

Las reclamaciones podrán ser presentadas de manera conjunta por los usuarios que presenten problemas comunes con una o varias instituciones financieras, debiendo elegir al efecto uno o varios representantes formales o comunes.

Las reclamaciones que reúnan los requisitos antes señalados, por su sola presentación interrumpirá la prescripción de las acciones legales correspondientes durante el tiempo que dure el procedimiento (Artículo 66 de la LPDUSF).

La CONDUSEF correrá traslado a la institución financiera acerca de la reclamación presentada en su contra, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de recepción de la misma, anexando todos los elementos que el usuario hubiere aportado, y señalando en el mismo acto la fecha para la celebración de la audiencia de conciliación, con apercibimiento de sanción pecuniaria en caso de no asistir (Artículo 67 de la LPDUSF).

Una vez en la junta de conciliación, el conciliador designado por la CONDUSEF, tratará mediante un acuerdo entre las partes, que convengan y dar así por terminada la controversia, la institución de que se trate estará obligada a someterse a dicho procedimiento, cabe señalar que en la junta de conciliación no hay necesidad de formalidades, simplemente el conciliador se sienta con las partes, solicita los documentos de identificación y en su caso la acreditación de su personalidad mediante poder notarial para persona moral o carta poder para persona física debidamente ratificada ante notario público y cédula profesional al representante de la institución.

En seguida, explicará a las partes el procedimiento de conciliación a seguir para desahogar la junta conciliatoria y solicitará al abogado de la institución la exhibición y entrega del informe previamente requerido, el cual lo entregará al reclamante y le indicará que de lectura para conocer la resolución de ésta. En dicho informe se responderá de manera razona todos y cada uno de los hechos a que se refiere la reclamación.

A continuación, solicitará al reclamante para que manifieste lo que a su derecho corresponda, así como sus pretensiones respecto a la reclamación y pedirá al abogado de la institución que efectué su declaración, bien sea que ratifique en todas y cada una de sus partes el informe presentado, que exprese

su voluntad de resolver el conflicto o que decline la conciliación. Por último, el conciliador preguntará al reclamante sobre su conformidad con la conciliación, a fin de determinar la forma de conciliar los intereses de cada una de las partes y dictar el acuerdo correspondiente.

La falta de presentación del informe hará tener por cierto lo manifestado por el usuario, independientemente de las sanciones a que haya lugar.

De llegar las partes a un acuerdo, que ponga fin al conflicto de intereses, ahí concluye la reclamación y mediante acta circunstanciada (descripción minuciosa de las circunstancias de realización de la audiencia de conciliación), que se levante para tal efecto, se deja constancia del acuerdo adoptado, cuyos efectos y alcances la CONDUSEF deberá explicar al usuario y si éste después de escuchar la explicación decide aceptar, se firmará por ambas partes y la Comisión, fijará un término para acreditar su cumplimiento.

Concluidas las audiencias de conciliación, adoptado o no un acuerdo entre las partes, la CONDUSEF ordenará a la institución financiera que registre la reclamación como pasivo contingente, dando aviso a la Comisión de Supervisión correspondiente registro contable que podrá ser cancelado por la institución financiera bajo su responsabilidad después de 180 días naturales

de su constitución si el reclamante no ha iniciado el procedimiento arbitral o hecho valer sus derechos ante la autoridad jurisdiccional competente.

Cuando la conciliación no sea posible, la fracción VII del artículo 68 de la citada LPDUSF, plantea que la CONDUSEF invite a las a que voluntariamente y de común acuerdo le designen arbitro, sea en amigable composición o en juicio arbitral de estricto derecho a elección de las mismas. El compromiso correspondiente se hará constar en el acta que al efecto se levante ante la Comisión Nacional, en caso contrario, se dejarán a salvo sus derechos.

Se suprime que pudiera ser un tercero el arbitro, como se admitía en el procedimiento que manejaba la CNBV, en el que se deja a las partes en libertad, para que así lo deseaban fuera un tercero el que resolviera su controversia en arbitraje, con lo cual, probablemente en algunos casos de conflictos muy especializados se podrían resolver con mayor celeridad.

El árbitro tiene la obligación de tener por presentadas, aceptadas, desahogadas y valoradas las pruebas supervenientes que le fueran presentadas y las tomará en consideración para emitir la resolución correspondiente. Respecto a las pruebas presentadas fuera del término, debe aceptarlas

conforme a derecho, pero no las desahoga en el momento, si no que efectúa su valoración al dictar resolución.

Al concluir el periodo probatorio, inicia el de alegatos, para lo cual se corre traslado a las partes, teniendo éstas ocho días comunes para formular los alegatos.

El árbitro analizará detalladamente los antecedentes y pruebas aportadas por las partes, para valorarlas adecuadamente a efecto de emitir el laudo, levantando el acta de acuerdo donde se cierra la instrucción y se cita para oír resolución, supervisión la debida publicación en los estrados de la CONDUSEF.

El laudo debe comprender todas las cuestiones propuestas por las partes a examen y resolución. Los límites de la justicia arbitral están enmarcados por el compromiso arbitral.

La notificación personal se efectúa citando a las partes a una audiencia donde el árbitro da a conocer el laudo.

Para el cumplimiento del laudo, que condene a la institución la CONDUSEF le fijará un plazo de cinco días hábiles contados a partir de la notificación, y si no lo acata será motivo de sanción administrativa, consistente en la multa de 100 a 1000 días de salario.

El laudo, así como las resoluciones que pongan fin a los incidentes de ejecución, solo admitirán como medio de defensa el juicio de amparo, tanto para la institución como para el usuario.

Por último la CONDUSEF sancionará en los términos de la LPDUSF, el incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 77 de la citada Ley por parte de la institución financiera, siempre y cuando ésta no interponga como medio de defensa el juicio de amparo; lo anterior, sin perjuicio de que la institución financiera siga obligada frente al usuario a cumplir con los términos que señale el laudo arbitral.

Si faltare ésta al cumplimiento voluntario de lo convenido en el laudo que se pronuncie en amigable composición o en estricto derecho, corresponderá a la CONDUSEF la ejecución del laudo para lo cual mandará en su caso, que se pague a las personas en cuyo favor se hubiera dictado el laudo. Los convenios celebrados ante la CONDUSEF, tendrán el carácter de

sentencia ejecutoria, la parte afectada deberá acudir a los tribunales competentes, para los efectos de una u otra resolución.

En la ejecución los tribunales no pueden modificar, revocar o nulificar el laudo.

## CAPITULO IV

### ESTUDIO CRITICO JURÍDICO ACERCA DE LA IMPORTANCIA DE OBSERVAR LOS ELEMENTOS FORMALES DEL CONTRATO DE FIANZA MERCANTIL.

#### 4.1 Inobservancia de los elementos formales.

Para el estudio respecto de la inobservancia, primero citaremos los elementos formales para la contratación de fianzas judiciales, diversas y administrativas, para posteriormente analizar las formalidades que en la práctica no se cumplen, los cuales son:

*Para personas físicas:*

- Documento fuente;
- Cuestionario para personas físicas;

- Firma del contrato de fianza;
- Copia de las escrituras de algún inmueble y;
- Comprobante de identificación de firmas.

*Para personas morales:*

- Documentos fuente;
- Cuestionario para personas morales;
- Firma de contrato de fianza;
- Copia de las escrituras de algún inmueble;
- Identificación de firmas;
- Copia autógrafa del último balance financiero; y
- Escritura constitutiva de la sociedad y modificaciones en su caso.

Pero tratándose de fianzas de crédito, además de los requisitos anteriores, deberán venir acompañadas de la documentación siguiente:

*Personas Físicas:*

- Documento motivo de la operación;
- Estado patrimonial y;
- Contrato solicitud.

### *Personas Morales:*

- Estados financieros del ejercicio preferentemente dictaminados;
- Comprobante de inscripción en el R.F.C.;
- Documento motivo de la operación;
- Contrato solicitud;
- Certificado de libertad de gravámenes;
- Avalúos bancarios de los bienes; y
- Flujo de efectivo.

La documentación anterior equivale a los requisitos mínimos que se solicitan a los fiados, pero los objetivos principales de todos éstos son los siguientes:

### *Personas Físicas:*

- Tener conocimiento pleno de las obligaciones que se van a garantizar;
- Conocer la situación económica del presunto afianzado;
- Validar la veracidad de la firma, evitando falsificaciones; y
- Formalizar la contratación de la fianza.

### *Personas Morales:*

- Constatar la existencia legal de la empresa;
- Conocer quiénes son los accionistas;
- Conocer las características del capital;
- Objeto social;
- Los estados financieros sirven de base para el último análisis financiero de la empresa;
- Ratificar la existencia de la sociedad;
- Tener conocimiento pleno de las obligaciones que se van a garantizar;
- Tener un panorama general sobre la estructura interna de la sociedad, su producción, relaciones con otras empresas y antecedentes crediticios;
- Formalizar la contratación de la fianza y tener apoyo para el caso de recuperación;
- Validar la veracidad de la firma evitando falsificaciones;
- Verificar la existencia legal e inscripción de los bienes;
- Comprobar por medio del certificado de gravamen que los bienes dados en garantía no estén comprometidos;

- Se recomienda esta práctica de avalúo bancario cuando los bienes se graven para conocer los valores más reales; y
- En el flujo activo verificar que los recursos existan cuando se requiera cumplir con la obligación.

La inobservancia de los elementos citados, recae principalmente en el intermediario o agente emisor, cuya obligación entre otras es la de corroborar la vigencia, autenticidad y validez de dichos documentos e informes que presente el fiado, pero casi siempre en la práctica no sucede así.

Las omisiones y errores son imputables al agente emisor, no del fiado ya que éste sólo se limita a las indicaciones del agente en el llenado de las formas, esto se debe a que el agente con tal de expedir mayor cantidad fianzas, las instituciones los premian por concepto de productividad, pero en ese punto radica el problema ya que desde ahí se originan las omisiones en los elementos formales trayendo como consecuencia en muchos casos la difícil o imposible recuperación de lo garantizado.

En los requisitos para la expedición de la fianza, se citan las observaciones en cada punto para conocer su importancia para el

otorgamiento, pero en la práctica no siempre acontece así; a continuación analizaremos los errores y omisiones que acontecen en la práctica, los cuales son:

En personas físicas:

- Estado patrimonial, lo ofrece desde luego el fiado sin ser verificado por el agente emisor ya que cita bienes muebles de fácil depreciación como vehículos, muebles de oficina y enseres domésticos, lo que afecta en la recuperación; y
- Contrato solicitud, lo llena el fiado omitiendo y dejando espacios en blanco sin que el agente emisor lo subsane.

En el caso de las personas morales acontece algo similar, como lo demuestra el siguiente análisis

- Estados financieros, muchas veces no son actuales;
- Cuestionario personas morales, no los llenan completos y en lugar de citar bienes de un valor aceptable, citan cosas muebles de fácil depreciación;

- Certificado de gravamen, presentan con más de un año de antigüedad y el agente emisor lo da por bueno; y
- Avalúos, en éste punto, los presenta el fiado a su conveniencia, es decir que cotiza muy alto el valor real del bien que se trate.

#### **4.2 Reglamento de Agentes de Seguros y Fianzas.**

El presente Reglamento entró en vigor el 18 de mayo de 1993, mismo que actualmente consta de 30 artículos.

El artículo 87 de la Ley de Federal de Instituciones y Fianzas, menciona que se consideran agentes de fianzas a las personas físicas o morales que intervengan en la contratación de fianzas y en el asesoramiento para contratarlas, conservarlas o modificarlas, según la mejor conveniencia de las partes.

Las autorizaciones para fungir como agentes las expedirá la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, teniendo el carácter de intransferibles ya que

sólo se otorgan cuando se satisfagan los requisitos que establece el citado Reglamento.

En las autorizaciones para ejercer la actividad de intermediación en fianzas como persona física y como apoderado de agente de fianzas como persona moral se expedirán de acuerdo con lo siguiente:

#### *Autorizaciones*

##### *Cédula de Autorización Provisional.*

- a) Para la expedición de la autorización provisional, será indispensable que el prospecto de agente acredite tener escolaridad mínima de secundaria;
- b) El prospecto de agente deberá haber aprobado el curso propedéutico, en cuyo caso la afianzadora otorgará la constancia correspondiente, conforme a los planes y programas autorizados por la CNSF; y
- c) El prospecto de agente deberá proporcionar la documentación que al efecto solicite la CNSF, la cual habrá de remitir a este organismo la afianzadora. Dicha documentación es la siguiente:

- Original de la constancia del curso propedéutico de fianzas;
- Carta declarativa en la cual la afianzadora se responsabiliza de la actuación del prospecto;
- Copia del acta de nacimiento;
- Copia de la constancia de estudios (mínimo secundaria terminada);
- Copia del FM2 en caso de ser extranjero.

d) La afianzadora solicitará la autorización provisional de los prospectos ante la oficina central de la CNSF, o ante la delegación regional que corresponda, mediante el llenado de solicitud de autorización de agentes provisionales de fianzas;

e) La autorización provisional tendrá una vigencia máxima de 18 meses y el prospecto podrá intermediar los diferentes ramos de fianzas, únicamente para la afianzadora bajo cuya responsabilidad esté el prospecto de agente; y

f) La afianzadora, proporcionará la cédula provisional una vez que la comisión otorgue el número de cédula al prospecto.

*Cédula de autorización definitiva.*

a) El interesado deberá acudir directamente ante la oficina central de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, o las delegaciones regionales de la misma, situadas en el Distrito Federal y en el interior de la República, junto con los requisitos siguientes:

- Forma FAS 2F debidamente requisitada por el agente como persona física;
- Seis fotografías tamaño infantil;
- Original o copia certificada del acta de nacimiento;
- Copia de alta ante la SHCP, como agente de fianzas;
- Carta de recomendación;
- Certificado de estudios, cuyo nivel mínimo sea de secundaria;
- Pago de derechos por autorización;
- Fianza;
- Constancia de capacitación o certificado original del instituto de capacitación o examen ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.
- En caso de ser extranjero, copia del FM2; y
- Si es mexicano por naturalización, carta de naturalización.

b) El interesado deberá acreditar su capacidad técnica directamente ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, o presentar la constancia en la cual demuestre haber aprobado el curso correspondiente y que expedirá el centro de capacitación de la afianzadora de la escuela o instituto cuyos planes y programas se encuentren autorizados por la citada Comisión;

c) Las constancias que otorgue la afianzadora, los institutos o escuelas sólo serán válidas dentro de los seis meses siguientes a la fecha de su expedición, plazo en el que el interesado deberá solicitar su autorización definitiva; y

d) Para ser agente de fianzas como persona moral, es necesario reunir los requisitos siguientes:

- Deberá estar constituida como sociedad anónima;
- Su objeto social deberá ser el de intermediación;
- Su denominación social deberá ir seguida de la expresión agente de seguros, agente de fianzas o agente de seguros y fianzas;
- Deberá tener pagado íntegramente el capital mínimo que fije la Comisión;

y

- La escritura constitutiva y cualquier modificación a ésta deberán ser sometidas a la aprobación de la comisión (Artículos 6º, 7º, 11º 12º y 17º del citado Reglamento).

### *Refrendos.*

#### *Refrendo por autorización definitiva.*

La autorización para actuar como agente de fianzas persona física o como apoderado de agente de fianzas persona moral tendrá una vigencia de tres años.

Si la autorización definitiva está próxima a vencer, se podrá solicitar su refrendo por un periodo igual al anterior, mediante el llenado del formato Fas 2-FR, con 30 días naturales de anticipación a la fecha de su vencimiento.

Dicha solicitud se puede realizar de las formas siguientes:

- a) Acudir personalmente a las oficinas centrales de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, o a la delegación regional que

corresponda, para el caso de los agentes del interior de la República, y de acompañar con la documentación siguiente:

- Formato FAS 2-FR debidamente requisitado;
- Cuatro fotografías tamaño infantil;
- Cédula original de autorización definitiva;
- Constancias de cursos de actualización en fianzas;
- Contrato de comisión mercantil celebrado con la afianzadora;
- FM 2 vigente en caso de ser extranjero;
- Pago de derechos; y
- Fianza vigente.

La solicitud de refrendo hará las veces de cédula de autorización, por un plazo de tres meses, en cuyo periodo la Comisión deberá entregar la cédula correspondiente.

b) Solicitar el refrendo de la autorización definitiva, mediante correo certificado. Para ello se deberán remitir los requisitos siguientes a las oficinas centrales de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas o a sus delegaciones regionales en el interior de la República:

- Formato FAS 2-FR debidamente requisitado;
- Cédula original de autorización definitiva;
- Giro bancario a favor de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas con el que se paguen los derechos correspondientes;
- Copia del contrato de comisión mercantil celebrado con la afianzadora;
- Cuatro fotografías tamaño infantil;
- FM2 vigente en caso de ser extranjero;
- Constancias de cursos de actualización en fianzas; y
- Constancia de solicitud de refrendo.

La documentación anterior, acompañada del mata sellos de correo que acredite la presentación oportuna, hará las veces de constancia de autorización definitiva, por un plazo de tres meses, periodo en que la Comisión deberá entregar la cédula correspondiente.

Durante la vigencia de la autorización definitiva se deberá llevar acabo la continuidad de la capacitación, mediante cursos, seminarios, conferencias, talleres, ect. que imparta la afianzadora o los institutos o escuelas registrados ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Si no se paga, ni se realiza en tiempo la solicitud de refrendo correspondiente, dejará de tener vigencia. En tal virtud, la afianzadora, deberá abstenerse de realizar operaciones con las personas que no cuenten con la autorización vigente.

Si el interesado se encuentra en el supuesto anterior, deberá tramitar ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas una nueva autorización y acreditar su capacidad técnica con un examen que practique la citada Comisión.

#### *Operaciones.*

1. Para intermediar fianzas con varias compañías del sector, se tendrá que llevar a cabo un contrato de comisión mercantil con cada institución (artículo 15 del citado Reglamento).

2. Los agentes (apoderados) que intermedien con fianzas para un despacho de agentes de fianzas (como persona moral) que tenga autorización en todos los ramos, sólo podrán trabajar para éste. Cuando no tenga

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

autorización para algún ramo, podrá trabajar para otro agente como persona moral en éste ramo exclusivamente (artículo 16 del citado Reglamento).

3. Los agentes o apoderados podrán tener una autorización provisional por parte de la Comisión con una duración máxima de dieciocho meses, siempre y cuando reciban capacitación y trabajen para una sola empresa, la cual será responsable de la suscripción de los agentes o apoderados que se hallen en éste caso (artículo 17 del citado Reglamento).

4. La afianzadora podrá designar a algunos agentes como persona física o moral para que expidan pólizas y manejen folios, recibos, cobros y todas las responsabilidades que se deriven de ésta concesión, mediante previo cumplimiento de los requisitos y disposiciones que para tal efecto asigne la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas (artículo 18 del citado Reglamento).

5. La afianzadora podrá contar con apoderados generales o en el extranjero, siempre y cuando estén legalmente en el país del cual se trate y lo autorice la Comisión (artículo 21 del citado Reglamento).

6. En todos los casos, los agentes como personas físicas o apoderados deberán mostrar su cédula provisional o definitiva vigente a sus clientes, además de plasmar en los documentos que utilicen el número de cédula y su nombre (artículo 22 del citado Reglamento).

7. Es obligación de los agentes de fianzas entregar en las oficinas de la afianzadora los cheques y el efectivo que hayan recibido como pago de primas o de cualquier recuperación de las fianzas expedidas dentro de los diez días hábiles siguientes, contados a partir de la entrega del recibo. Los cheques serán nominativos y a nombre de la institución fiadora (artículo 23 del citado Reglamento).

8. La institución pagará las comisiones que correspondan al agente de fianzas y que provengan de las pólizas pagadas de las fianzas, en la que actuaron como intermediarios (artículo 24 del citado Reglamento).

Las comisiones que resulten de las renovaciones, prórrogas o ampliaciones de la suma afianzada se pagarán a la persona que haya actuado como intermediario antes de realizar algunos de los movimientos mencionados (artículo 24 del citado Reglamento).

### *De la revocación y cancelación.*

La Comisión, podrá revocar o suspender, la *autorización* para actuar como agentes o apoderados por las siguientes causales:

- Incumplir o violar de manera reiterada lo establecido por las leyes, por éste Reglamento o por las demás disposiciones derivadas de las mismas;
- Exigir al solicitante, fiado, contratante, asegurado, obligado solidario o beneficiario cualquier contraprestación que no se encuentre legalmente justificada, aún cuando ésta no se llegue a recibir;
- Dejar de entregar a la institución las primas cobradas o los documentos o bienes que reciba por su cuenta;
- Proporcionar dolosamente o con ánimo de lucrar datos falsos, sobre la persona del solicitante, contratante o asegurado, fiado, obligado solidario o beneficiario;
- Proporcionar datos falsos que vayan en detrimento de las instituciones;
- Declarar inexacta o dolosamente cualquier dato de los consignados en la solicitud presentada; a fin de obtener la autorización como agente o apoderado;

- Disponer de cualquier cantidad de dinero que se haya recibido por cuenta de las instituciones con motivo de sus actividades de intermediación;
- Actuar como agente o como apoderado de manera distinta a la autorizada por la Comisión;
- Ofrecer primas, coberturas, condiciones o conceptos a garantizar, distintos de los ofrecidos por las instituciones; y
- Cualquier otra causa que por su gravedad, a juicio de la Comisión, amerite la aplicación de la suspensión o revocación de la *autorización* para operar como agente o apoderado (artículo 26 del citado Reglamento).

Por otro lado, la Comisión procederá a la *cancelación* de la cédula, por las siguientes causales:

- Revocación de la autorización;
- Muerte;
- Renuncia a ejercer las actividades de intermediación;
- Terminación de la relación laboral, en el caso de agentes personas físicas vinculadas a las instituciones por una relación de trabajo (en virtud de la naturaleza de un contrato);
- Ser declarados en estado de interdicción;

- Disolución o liquidación de los agentes persona moral; y
- Fusión en cuyo supuesto se cancelará la de la fusionada (artículo 27 del citado Reglamento).

Así mismo, cuando el agente persona física deje de prestar sus servicios a una o varias instituciones, estará obligado a devolver toda la documentación que de ellas tuviese, así como la cédula que lo amparaba como intermediario, a fin de que la institución de que se trate la remita a la Comisión, para su cancelación (artículo 29 del citado Reglamento).

#### *De las sanciones*

Las sanciones administrativas, serán impuestas por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y consistirán en:

- Amonestación;
- Multa;
- Suspensión; o
- Revocación.

Estas sanciones se impondrán de forma independiente, pero antes la Comisión, deberá oír al interesado, a fin de que ofrezca pruebas y alegue lo que a su derecho convenga, a su vez la Comisión valorará la importancia o gravedad de la infracción, pero éstas sanciones podrán a su vez ser recurridas por escrito ante la misma dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que se notifique la sanción correspondiente al infractor, a efecto de que la propia Comisión confirme, modifique o revoque el acto recurrido.

#### **4.3 Planteamiento de alternativas de solución.**

#### **Propuestas de reformas y adiciones a los artículos 14, 16, 23 y 26 del Reglamento de Agentes de Seguros y Fianzas.**

En mi opinión la reglamentación de los agentes de seguros y fianzas es insuficiente para el control, calidad y recuperación de lo pagado por las instituciones; en tal virtud propongo la modificación de los artículos y fracciones que a continuación se citan en el *capítulo tercero, de la operación*, los cuales son:

*Artículo 14. Los agentes como personas físicas vinculados a las instituciones por una relación de trabajo, no podrán prestar sus servicios a otras, excepto cuando estén facultas a practicar operaciones y ramos diferentes.*

**Comentario:** Este artículo no especifica cuales deben ser las operaciones o ramos diferentes, ya que al no ser preciso, es aprovechado por los agentes para prestar el servicio en bufete jurídico o de contadores que comúnmente en la práctica acontece asesorando al fiado contra la institución, prestando doble servicio con retribución económica en su beneficio, lo que constituye así la figura jurídica del *prevaricato*.

El artículo debería de modificarse de la siguiente manera:

*“Artículo. 14. Los agentes como personas físicas vinculados a las instituciones por una relación de trabajo, no podrán prestar sus servicios a otras, excepto cuando estén facultadas a practicar operaciones y ramos diferentes, o de otro giro que no sea solamente el de emisión, y el de no brindar asesoría al fiado para eludir la responsabilidad contraída.”*

Ahora procederemos a analizar el siguiente artículo del citado Reglamento, el cual versa así:

*Artículo 16. Los apoderados sólo podrán prestar sus servicios a un agente persona moral cuando éste cuente con la autorización para intermediar en todas las operaciones o ramos, pero podrán prestar sus servicios a dos o más agentes persona moral, siempre y cuando éstos no estén autorizados a intermediar en las mismas operaciones o ramos.*

**Comentario:** Este artículo es omiso en precisar las funciones de los apoderados legales; se deberían especificar con claridad las mismas que deban aquellos de prestar al agente persona moral; así mismo no se indican prohibiciones o limitaciones en las que comúnmente incurren, como en asesorar al fiado en evadir o alargar la responsabilidad contraída, puesto que su única función es la de ser "mercaderes", esto es, vender el producto, que es la fianza misma y no en defender y asesorar al afianzado cuando existe reclamación por parte del beneficiario.

El citado artículo debería de modificarse de la siguiente manera:

*“Artículo 16. Los apoderados sólo podrán prestar sus servicios a un agente persona moral cuando éste cuente con la autorización para intermediar en todas las operaciones o ramos, pero podrán prestar sus servicios a dos o más agentes persona moral, siempre y cuando éstos no estén autorizados a intermediar en las mismas operaciones o ramos, absteniéndose de asesorar al fiado en otra materia que no sea exclusivamente que la de intermediario en fianzas.”*

Así mismo se cita el siguiente artículo para su estudio con el fin de que más adelante, proponer las siguientes adiciones.

*Artículo 23. Los agentes y los apoderados sólo podrán cobrar primas contra la entrega del recibo oficial expedido por las instituciones. Las primas así cobradas se entenderán recibidas directamente por las instituciones.*

*Los agentes estarán obligados a concentrar en las oficinas de las instituciones en un plazo que no podrá exceder de diez días hábiles, contando a partir del siguiente al de la*

*recepción, los cheques y las sumas en efectivo que por concepto de primas hayan recibido así como cualquier documento o recuperación que les hubieren entregado en relación a las pólizas expedidas.*

*Los cheques que, en su caso, reciban los agentes por concepto del cobro de primas correspondientes a las pólizas contratadas con su intermediación, deberán ser nominativos y a favor de las instituciones que asuman el riesgo o la responsabilidad, salvo que las instituciones autoricen a los agentes a recibir los cheques a su propio nombre. Esta autorización deberá constar expresamente y por escrito en un contrato de mandato que para ese fin expreso otorguen las instituciones a los agentes (...).*

**Comentario:** En el párrafo segundo donde se menciona que tiene el agente un plazo de diez días para entregar el efectivo recibido para ingresarlo a la caja de la institución, en la realidad se tardan más tiempo, por que al recibir el pago en efectivo, éstos lo ingresan a sus cuentas personales con el fin de generar intereses bancarios para su beneficio, por lo que propongo que

dicho plazo se reduzca al término de tres días, y en lo que respecta al párrafo tercero del citado artículo, propongo que si algún agente, recibe el pago y no lo ingrese a la institución en el plazo ya antes mencionado y además expedida un cheque de cuenta personal o de interpósita persona, le sea revocada la autorización.

Propongo la siguiente modificación al citado artículo, misma que versaría así:

*"Artículo 23. Los agentes y los apoderados sólo podrán cobrar primas contra la entrega del recibo oficial expedido por las instituciones. Las primas así cobradas se entenderán recibidas directamente por las instituciones.*

*Los agentes estarán obligados a concentrar en las oficinas de las instituciones en un plazo que no podrá exceder de tres días hábiles, contando a partir del siguiente al de la recepción, los cheques y las sumas en efectivo que por concepto de primas hayan recibido así como cualquier documento o*

*recuperación que les hubieren entregado en relación a las pólizas expedidas.*

*Los cheques que, en su caso, reciban los agentes por concepto del cobro de primas correspondientes a las pólizas contratadas con su intermediación, deberán ser nominativos y a favor de las instituciones que asuman el riesgo o la responsabilidad, salvo que las instituciones autoricen a los agentes a recibir los cheques a su propio nombre. Esta autorización deberá constar expresamente y por escrito en un contrato de mandato que para ese fin expreso otorguen las instituciones a los agentes en caso contrario, será causal de revocación de la autorización para actuar como intermediario de la institución de que se trate (...)."*

Del capítulo cuarto, del citado Reglamento, *De la Revocación*, citaremos completo el siguiente artículo con sus respectivas fracciones, con el fin de analizar y proponer para su comparación las adiciones siguientes:

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

*"Artículo 26. La Comisión, previa audiencia de los agentes o de los apoderados y, en su caso de las instituciones así como de las demás personas afectadas, sin perjuicio de las sanciones específicas que conforme a las leyes, este reglamento u otras disposiciones le corresponda aplicar, podrá suspender o revocar la autorización para actuar como agentes o apoderados, por:*

*I. Incumplir o violar de manera reiterada lo establecido por las leyes, por este reglamento o por las demás disposiciones derivadas de las mismas;*

*II. Exigir al solicitante, contratante, asegurado, fiado, obligado solidario o beneficiario, cualquier contraprestación que no se encuentre legalmente justificada, aun cuando no se llegue a recibir;*

*III. Dejar de entregar a las instituciones las primas cobradas o los documentos y bienes que reciban por su cuenta conforme a lo dispuesto por el artículo 23 de este reglamento;*

*IV. Proporcionar dolosamente o con ánimo de lucrar, datos falsos a las instituciones sobre la persona del solicitante, contratante, fiado, obligado solidario o beneficiario, o desvirtuar la naturaleza del riesgo o responsabilidad que se pretenda asumir o se haya asumido;*

*V. Proporcionar datos falsos que vayan en detrimento o sean adversos a las instituciones;*

*VI. Declarar inexacta o dolosamente cualquier dato de los consignados en la solicitud presentada a fin de obtener la autorización para actuar como agente o como apoderado;*

*VII. Disponer de cualquier cantidad de dinero que se haya recibido por cuenta de las instituciones con motivo de sus actividades de intermediación;*

*VIII. Actuar como agente o apoderado de manera distinta a la que hubiere autorizado la Comisión;*

*IX. Actuar dentro del territorio nacional en la celebración de contratos de seguros directos o en la celebración de fianzas, como representante o intermediario de cualquier empresa no facultada para funcionar en el país como institución de seguros o de fianzas, de acuerdo con lo establecido por las leyes;*

*X. Ocultar celosamente o con ánimo de lucrar la existencia de hechos o informes cuyo conocimiento hubiere cambiado las condiciones de contratación o impedido su celebración;*

*XI. Actuar en perjuicio de los solicitantes, contratantes, asegurados, fiados o beneficiarios, cuando los agentes o apoderados, les propongan u obtengan de ellos la cancelación de una póliza, con el propósito de expedir nuevas pólizas por la misma cobertura o concepto a garantizar y, en general, si obtienen la contratación o la cancelación de una póliza mediante el engaño o induciendo al error;*

*XII. Ofrecer primas, coberturas, condiciones o conceptos a garantizar, distintos a los ofrecidos por las instituciones;*

*XIII. Dejar de satisfacer los requisitos que este reglamento exige a los agentes y apoderados;*

*XIV. Actuar como agente o apoderado, estando en vigor el periodo de suspensión para operar con esas calidades;*

*XV. Entrar en concurso, disolución y liquidación o quiebra, salvo que el procedimiento respectivo termine por rehabilitación y;*

*XVI. Cualquier otra causa que por su gravedad, a juicio de la Comisión, amerite la aplicación de la suspensión o revocación de la autorización para operar como agentes o apoderados.*

*El agente o apoderado suspendido, deberá entregar su cédula a la Comisión, la cual devolverá al interesado una vez*

*concluido el periodo de suspensión, el que podrá ser de ciento ochenta días a dos años, según lo determine la propia Comisión. En caso de revocar la autorización para actuar como agente o apoderado, se deberá devolver a la Comisión la cédula respectiva.*

*La declaración de revocación incapacitará para actuar como agente o apoderado. En el caso de agente persona moral, la revocación se inscribirá, previa orden de la Comisión, en el Registro Público de Comercio y dicho órgano podrá hacer las publicaciones que estime necesarias.*

**Comentario:** Las fracciones II, IV, V, VIII y X del citado artículo deberían de modificarse a fin de subsanar y corregir las deficiencias para una correcta interpretación en los casos de revocación del agente o apoderado, por lo que propongo las reformas siguientes:

*"II. Exigir al solicitante, contratante, asegurado, fiado, obligado solidario o beneficiario, cualquier contraprestación o delegar facultades propias a terceros ajenos para hacerlas, que*

*no se encuentren legalmente justificadas, aun cuando no se llegue a recibir directamente por los agentes u apoderados, pero si con previa comprobación de la institución; "*

*"IV. Proporcionar dolosamente o con ánimo de lucrar, datos falsos a las instituciones sobre la persona del solicitante, contratante, fiado, obligado solidario o beneficiario, o desvirtuar la naturaleza del riesgo o responsabilidad que se pretenda asumir o se haya asumido; Los informes proporcionados deberán de tener una actualización cada seis meses o hasta por un año a fin de que la institución los actualice en su control interno; "*

*"V. Proporcionar datos falsos, confusos, de ubicación, identidad o de garantías, que se presten a interpretaciones vagas o inexactas y que vayan en detrimento o sean adversos a las instituciones; "*

*"VIII. Actuar como agente o apoderado de manera distinta a la que hubiere autorizado la Comisión o delegando facultades propias a terceros ajenos a la institución;"*

Así mismo, propongo la creación de la fracción décimo séptima de este artículo, la cual versaría de la siguiente manera:

*"XVII. El agente o apoderado deberá de abstenerse de expedir fianzas a personas físicas o morales con las cuales los unan vínculos de amistad, familiares o cualquier vínculo civil y religioso, de ser así, deberá notificar por escrito a la institución o en su defecto negar el servicio y canalizarlo con otro agente o apoderado".*

## CONCLUSIONES

PRIMERA.- En los pueblos más antiguos existieron diversos antecedentes de la fianza, pero fue en Roma, en la época de Justiniano (482-565 D.C.), donde se configuran las figuras del contrato, de las obligaciones y las garantías derivadas en la concepción de la fianza como figura jurídica, misma que garantiza el pago al acreedor.

SEGUNDA.- En México antes de la conquista de los españoles, muy al estilo romano se castigaba a quien incumplía su deuda, debía servir como esclavo a su acreedor, se heredaba casi siempre la deuda de generación a generación hasta considerarse saldada, ésta inhumana costumbre fue abolida por el Rey Nezahualpilli de Texcoco, posteriormente el Código Civil de 1870, contempla a la fianza como un contrato que puede otorgarse a título oneroso.

TERCERA.- La fianza es un contrato de garantía, accesorio y consensual, pues la validez de ese contrato depende de una obligación principal ya existente o que pueda nacer cualquiera que sea la fuente de dicha obligación, y ésta a su vez puede dimanar de una ley, de una resolución judicial, de un delito, de un acto ilícito, de una declaración unilateral de

voluntad o de otro contrato, y es consensual por que no necesita de ninguna formalidad para llevarse a cabo, sólo con el consentimiento de quienes lo contracen.

CUARTA.- Las diferentes modalidades de la fianza son: la legal, que es la impuesta directamente por la ley para asegurar el cumplimiento de determinadas obligaciones o la gestión de ciertos cargos o encargos, la judicial, misma que es aquella que ha sido decretada por un juez o tribunal y la civil que en si no constituye un acto de comercio, y es a título gratuito. Por otro lado la fianza mercantil o de empresa, si constituye un acto de comercio, en virtud de que existe una actividad lucrativa, mediante el cobro de una prima por el servicio prestado.

QUINTA.- Una distinción que separa a la fianza mercantil de la civil es que el afianzamiento civil es gratuito mientras no se pacte lo contrario y el afianzamiento mercantil deberá siempre presumirse retribuido mientras no se convenga de otra manera, lo que no es de la esencia de la fianza civil, pero si es la esencia de la fianza mercantil el ser onerosa.

**SEXTA.-** La Ley de Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros por medio de la Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, tiene como finalidad brindar a los usuarios la protección y defensa de sus derechos en la seguridad de las operaciones que realicen y en las relaciones que entablen con las instituciones financieras.

**SEPTIMA.-** Considero necesario, se adicionen los artículos 14, 16, 23 y 26 fracciones II, IV, V y VIII, así como la creación de la fracción XVII, del Reglamento de Agentes de Seguros y Fianzas, con lo cual se lograría una mejor calidad y control por parte de los agentes en lo referente a la operación y expedición de fianzas.

**OCTAVA.-** Si se efectuaran las adiciones propuestas al Reglamento de Agentes de Seguros y Fianzas, se conseguirá que las instituciones de fianzas tengan una mejor calidad en la expedición de la fianza sin dolo y vicios tanto de fondo y forma, así mismo la recuperación que se haga vía judicial de las garantías previamente verificadas por el agente emisor bajo su más estricta responsabilidad, sean de cuantía suficiente para responder a la obligación contraída y absteniéndose éste en dar cualquier asesoría que no sea sólo de expedición y abstenerse de prestar servicios de intermediación a familiares,

amigos y a cualquier persona con la que los una cualquier vinculo civil, mercantil o religioso.

## FUENTES DE INFORMACIÓN

### BIBLIOGRAFIA

1. BEJARANO SANCHEZ, MANUEL, *OBLIGACIONES CIVILES*, 5ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL HARLA S. A., COLECCION TEXTOS JURIDICOS UNIVERSITARIOS, 1999.
2. CERVANTES AHUMADA, RAUL, *LA FIANZA EN MEXICO*, 1ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL HERRERO S. A., 1994.
3. CONCHA MALO, RAMON, *LA FIANZA EN MEXICO*, 1ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL FUTURO EDITORES S. A., 1998.
4. MOLINA BELLO, MANUEL, *LA FIANZA*, 1ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL McGRAW-HILL INTERAMERICANA DE MEXICO S. A., 1994.
5. VASQUEZ DEL MERCADO, OSCAR, *CONTRATOS MERCANTILES*, 7ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL PORRUA S. A., 2001.
6. PETTI, EUGENE, *TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO*, 14ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL PORRUA S. A., 1998.
7. ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, *COMPENDIO DE DERECHO CIVIL TOMO III. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES*, 21ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL PORRUA S. A., 1998.
8. ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, *COMPENDIO DE DERECHO CIVIL TOMO IV. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES*, 27ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL PORRUA S. A., 1999.
9. ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, *COMPENDIO DE DERECHO CIVIL TOMO VI. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES*, 7ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL PORRUA S. A., 1998.
10. SÁNCHEZ MEDAL, RAMON, *DE LOS CONTRATOS CIVILES*, 19ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL PORRUA S. A., 2001.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

11. BIALOSTOSKY, SARA, *PANORAMA DE DERECHO ROMANO*, 1ª EDICION, MEXICO, TEXTOS UNIVERSITARIOS, FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM, 1982.
12. FLORIS MARGADANT, GUILLERMO, *EL DERECHO PRIVADO ROMANO*, 23ª EDICION, MEXICO, EDITORIAL ESFINGE S. A., 1998.
13. DIAZ BRAVO, ARTURO, *CONTRATOS MERCANTILES*, 6ª EDICION, MEXICO, EDITORIAL HARLA S. A., 1997.
14. LOZANO NORIEGA, FRANCISCO, *CUARTO CURSO DE DERECHO CIVIL. CONTRATOS*, 5ª EDICION, MEXICO, EDITADO POR LA ASOCIACION NACIONAL DEL NOTARIADO MEXICANO A. C., 1990.
15. RUIZ RUEDA, LUIS, *FIANZA DE EMPRESA. ESTUDIOS JURIDICOS*, 1ª EDICION, MEXICO, EDICION PRIVADA FIANZAS MEXICO S. A., 1985.
16. ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL, *CONTRATOS CIVILES*, 6ª EDICION, MEXICO, EDICION, EDITORIAL PORRUA S. A., 2000.
17. MUÑOZ, LUIS, *DERECHO MERCANTIL*, TOMO III, 1ª EDICION, ARGENTINA, TIPOGRAFICA EDITORA ARGENTINA, BUENOS AIRES, 1960.
18. MUÑOZ, LUIS, *DERECHO MERCANTIL*, TOMO IV, 1ª EDICION, MEXICO, CARDENAS EDITOR Y DISTRIBUIDOR, MEXICO, 1973.
19. RUIZ RUEDA, LUIS, *LA FIANZA DE EMPRESA A FAVOR DE TERCERO*, MEXICO, EDICION DEL AUTOR, 1956.
20. PINA VARA, RAFAEL DE, *ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO IV*, EDICION 27ª, MEXICO, EDITORIAL PORRUA S.A., 1999.
21. PINA, RAFAEL DE Y PINA VARA RAFAEL DE, *DICCIONARIO DE DERECHO*, 30ª EDICION, MEXICO, EDITORIAL PORRUA S.A., 2001.

22. DE LA FUENTE RODRIGUEZ, JESUS, *TRATADO DE DERECHO BANCARIO Y BURSÁTIL.*, 1ª EDICION, MEXICO, EDITORIAL PORRUA, S.A., 1999.

23. BARANDIAN, RAFAEL, *DICCIONARIO DE TERMINOS FINANCIEROS*, 8ª EDICION, MÉXICO, EDITORIAL TRILLAS, 1999.

24. CANCHOLA, ANTONIO, *EL CERTIFICADO Y EL BONO DE PRENDA*, 1ª EDICION, MEXICO, EDITORIAL JUS, 1947.

25. *INSTITUCIONES DE JUSTINIANO*, 1ª EDICION, BUENOS AIRES, ARGENTINA, EDITORIAL HELIESTA, 1976

26. DOMINGUEZ Y MARTINEZ, JOSE ALFREDO, *DERECHO CIVIL. PARTE GENERAL. PERSONAS, COSAS, NEGOCIO JURIDICO E INVALIDEZ*, 6ª EDICION, MEXICO, EDITORIAL PORRUA, S.A., 1998.

#### TESIS AISLADA

Semanario Judicial de la Federación, disco compacto, 9ª época, México, vol. IV, p. 651, tesis 1. 2ª. C. 5 C.