

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO



ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

"NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO DE
APERTURA DE CREDITO CON GARANTIA
HIPOTECARIA, COMO CONSECUENCIA DE TASAS
DE INTERES VARIABLES"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
SIRIA EVELYN SALDIVAR DE LEON

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ASESOR: LIC. JUAN CARLOS ROMERO AVILA



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.

GRACIAS SEÑOR;

Por la oportunidad que me das de ver realizada la culminación de una de mis metas y anhelos, por que siempre que te necesité, te encontré a mi lado, como el amigo inseparable que supo recorrer conmigo los caminos de tristeza y de alegría, fáciles y difíciles, de preocupación y de tranquilidad; gracias por que me enseñaste a tener fe en mí misma y a entender que míos son el triunfo y la victoria y por que me has apoyado y exhortado a través de las personas que amo; por haberle dado luz a mi vida, por haber llenado mi corazón de Ti y por todo lo grande y maravilloso que Tú significas para mí.

¡GRACIAS PADRE ETERNO!

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MAMI:

Sabes mami el presente trabajo es de las dos, por que si tu no hubieses estado a mi lado, apoyándome, no se si lo hubiese logrado, gracias por todos tus desvelos, privaciones, angustias, por tus esfuerzos, sacrificios y por lo que has hecho de mi. Con mi más profundo amor y mi agradecimiento eterno, te dedico este triunfo.

¡GRACIAS POR ESTAR SIEMPRE CONMIGO!

A CARLOS:

Quiero darte las gracias por el apoyo que he recibido de ti, sin tener obligación de ello, por aceptarme y por ayudarme de alguna u otra forma a concluir mi profesión, Gracias, por que de alguna manera estuviste conmigo a lo largo de estos años.

Te dedico el presente trabajo con mucho cariño y profundo agradecimiento.

A MI PADRE:

Gracias pa, por que nunca me negaste tu ayuda cuando acudí a ti, gracias por tu apoyo y por tus consejos, además quiero que sepas que aunque no estuvimos juntos, te quiero mucho.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

A MIS HERMANOS:

Doy gracias a Dios por haberme dado la fortuna de tener unos hermanitos como ustedes, no se olviden que los quiero mucho y que pueden siempre contar conmigo.

A MI ESPOSO:

A quien elegí para compartir mi vida y realizar juntos nuestros sueños, anhelos, triunfos y tiempos difíciles, para ti José Luis, con todo mi amor.

A MI TITA:

Por todo el cariño y apoyo que me has brindado a lo largo de mi vida, por que tuyo es también este triunfo. Gracias por todos tus consejos y por quererme siempre como a una hija.

A MI ASESOR:

Lic. Juan Carlos Romero Ávila, con agradecimiento y respeto por el apoyo dedicado y su ayuda invaluable para la realización de este trabajo. Gracias.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

*A LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO.*

CAMPUS "ARAGÓN"

*Por haberme permitido formar parte
de tan noble Institución y darme la
oportunidad de cursar en sus aulas
una carrera profesional y sobretodo
por hacerme sentir orgullosamente
universitaria.*

AL HONORABLE JURADO:

Lic. Mauricio Sánchez Rojas

Lic. Juan Carlos Romero Avila

Lic. Carlos Cesar Guzmán Álvarez

Lic. Ma. del Carmen Hernández Vaca

Lic. Leopoldo A. Chávez Montes

*De antemano les agradezco a todos y
cada uno de ustedes por haber
empleado parte de su valioso tiempo
para revisar la presente Tesis, así como
por la gran disposición que tuvieron
desde el momento en que se enteraron
de su designación hasta el día de mi
examen profesional.*

*Que su sabiduría y entrega profesional
les perdure por toda su vida.*

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ÍNDICE

NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA, COMO CONSECUENCIA DE TASAS DE INTERÉS VARIABLES.

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

REFERENCIA HISTÓRICA DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO Y DE LA GARANTÍA HIPOTECARIA.

	Página
1.1 Del Crédito	2
1.1.1 Tipos de Crédito	5
1.2 Del Interés	8
1.2.1 Concepto	9
1.2.2 Tipos de Interés	10
1.3 Del Contrato de Apertura de Crédito	12
1.3.1 En Roma	13
1.3.2 En México	14
1.4 De la Garantía Hipotecaria	15
1.4.1 En Roma	16
1.4.2 En México	17

CAPÍTULO 2

NATURALEZA JURÍDICA

CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA.

2.1 Contrato de Apertura de Crédito	21
2.2 Contrato de Hipoteca	30

2.3	Estructura del Contrato de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria	43
2.3.1	Elementos de Existencia y Validez de los Contratos de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria	49
2.3.2	Sujetos que intervienen en el Contrato de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria	81
2.3.3	Obligaciones y Derechos de los Contratantes	63
2.3.4	Terminación del Contrato	66

CAPÍTULO 3

MARCO LEGAL

FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES

3.1	Constitución Política de los Estados Mexicanos	69
3.2	Código de Comercio	71
3.3	Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito	73
3.4	Ley de Instituciones de Crédito	78
3.5	Código Civil del Distrito Federal	82

CAPÍTULO 4

NULIDAD ABSOLUTA DE LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA, COMO CONSECUENCIA DE TASAS DE INTERÉS VARIABLES.

4.1	Teoría de las Nulidades	90
4.2	Nulidad en Nuestro Sistema Jurídico	94
4.3	Nulidad Absoluta en los Contratos de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria	100
	CONCLUSIONES	109
	BIBLIOGRAFÍA	113

INTRODUCCIÓN

Al pasar el tiempo la actividad económica en nuestro país ha sufrido constantes transformaciones, siendo una de las áreas que frecuentemente se ve afectada, impidiendo así un desarrollo económico en nuestro país.

El estado a través de normas jurídicas basadas en los principios de equidad y seguridad jurídica, regula las relaciones existentes entre los individuos.

Siendo así, el derecho no puede permitir que en aquellas relaciones jurídicas entre individuos se deje al arbitrio de una de las partes la regulación de sus intereses, cuidando además que no se explote a aquellas personas que por su desconocimiento o estado de necesidad, sean vulnerables a intereses por demás provechosos y egoístas, que ven al contrato como un medio lucrativo.

Es en las instituciones de crédito y particularmente en las instituciones bancarias, en donde desarrollare el presente trabajo intitulado "Nulidad Absoluta del Contrato de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria como consecuencia de Tasas de Interés Variables", este contrato de naturaleza mercantil despertó mi interés debido al evidente abuso que cometen los bancos al afectar la esfera productiva del país (ya que este tipo de contratos permite la formación de riqueza) y la libertad contractual de las personas que con ellos contratan.

El contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria, es uno de los instrumentos mas utilizados por las instituciones bancarias, para el otorgamiento de un determinado crédito, estableciéndose en ellos, cláusulas que son contrarias a las leyes, al orden público y a la buena fe, en virtud de que en ellas se encuentran términos y referencias cuya aplicación y explicación requiere de conocimientos profesionales y especializados en finanzas, economía y contabilidad, que solo son entendibles a los funcionarios de la institución crediticia, y no así para las personas que con ella contratan; sin lugar a dudas existe una posición desventajosa entre los contratantes, pues el acreditante (Banco), se encuentra en una situación ampliamente superior, que le permite imponer sin dificultades sus condiciones, obteniendo beneficios desproporcionados a los que por su parte se obliga.

En el presente trabajo sostendré que los contratos de apertura de crédito con garantía hipotecaria, están afectados de nulidad, en razón de que en los mismos, se encuentran afectado el objeto del contrato por ser este imposible de cumplir tanto jurídica como materialmente, por ser contrario a normas prohibitivas y de interés publico, así como por ser inadmisibile que se deje al arbitrio de una de las partes la medida del cumplimiento de la obligación.

En razón de lo expuesto es que decido estudiar el tema que nos ocupa, con la intención de formular propuestas y soluciones ante los problemas que padecen los deudores de la banca en nuestro sistema económico.

Durante el desarrollo de este trabajo recepcional, se utilizara un lenguaje claro y directo que favorezca su lectura y comprensión.

En el primer capítulo se trataran los orígenes y la evolución en el derecho, del contrato de apertura de crédito y de la garantía hipotecaria. En el segundo capítulo se tocara la naturaleza jurídica de este contrato, los sujetos que intervienen en el acto jurídico, los elementos de existencia y de validez de donde se desprenderá la ilicitud del mismo, las obligaciones y derechos de ambos contratantes, así como la terminación del contrato. Se desarrollara además en un tercer capítulo el marco jurídico que reglamenta a la apertura de crédito y en el cuarto y último capítulo se tratara de probar la procedencia de la nulidad absoluta, con respecto a los actos jurídicos aquí expresados.

La propuesta que planteo es a efecto de que la nulidad absoluta sea aplicada a todos aquellos contratos que son celebrados con las instituciones bancarias en los que no se fije de manera determinada la tasa de interés que se aplicara, teniendo la necesidad de informar por parte de la institución bancaria a sus acreditados los alcances económicos y jurídicos del contrato, no fijando de manera unilateral la tasa o tasas de interés aplicables que mas le convenga, debiendo ser determinada a la firma del contrato.

Por último, cabe mencionar que los métodos utilizados para la elaboración de la presente tesis, son los basados en la investigación documental.

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

REFERENCIA HISTÓRICA DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO Y DE LA GARANTÍA HIPOTECARIA

1.1 Del Crédito

1.1.1 Tipos de Crédito

1.2 Del Interés

1.2.1 Concepto

1.2.2 Tipos de Interés

1.3 Del Contrato de Apertura de Crédito

1.3.1 En Roma

1.3.2 En México

1.4 De la Garantía Hipotecaria

1.4.1 En Roma

1.4.2 En México

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

REFERENCIA HISTÓRICA DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO Y DE LA GARANTÍA HIPOTECARIA.

El contrato de apertura de crédito y la garantía hipotecaria, han tenido un desarrollo importante a través de la historia, convirtiéndose en figuras jurídicas de gran importancia en la actualidad, y principalmente en nuestro sistema jurídico, es por ello que considero de suma importancia el estudio de su historia desde su origen hasta nuestros días, para poder conocer las bases en que se han apoyado y así formular conceptos y comentarios propios, que nos permitan lograr su conocimiento.

1.1 DEL CRÉDITO

Un antecedente de que el crédito existió en la vida económica de las primeras sociedades, fue la figura denominada trueque, que consistía en el intercambio de unos bienes por otros, determinándolos por su utilidad, ya que las cosas aún no tenían un valor económico, a través de la historia la figura fue evolucionando y fueron originándose otras, hasta que surgió el crédito.

"La palabra Crédito proviene del latín *creditum*, de *credere*, creer, confiar. Que significa tener confianza, creer en la palabra solemne de una

persona. Derecho a recibir de una persona alguna cosa, por lo general dinero".¹

Los doctrinarios varían en sus definiciones:

Para el maestro Alfredo Rodríguez, por crédito se entiende "toda operación que implique una prestación presente contra una prestación futura".²

El doctrinario Stuart Mill, señala que el crédito es el permiso de utilizar el capital de otras personas en provecho propio.

En el aspecto jurídico, el crédito nace cuando una persona cede una cosa o un servicio a otra, confiando en recibir una contraprestación equivalente; esta puede realizarse en forma inmediata, en este supuesto estamos ante un cambio típico; o en forma mediata, en donde el sujeto activo de la obligación adquiere el derecho de exigir la contraprestación; en un futuro.

Más concretamente, podemos definirlo como aquella operación mediante la cual el prestamista se compromete a entregar al prestatario una suma de dinero u otro elemento equivalente al mismo, para que después de un plazo, reciba esa suma más un interés también en dinero.

Del concepto de crédito surgen los siguientes elementos:

¹ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo V, Pág. 39; Buenos Aires, Argentina 1968.

² C. Rodríguez Alfredo. Técnica y Organización Bancarias, Pág. 209; Buenos Aires, Argentina 1993.

- el capital o suma prestada;
- el plazo para su devolución y la forma de amortizarlo, y
- el precio de la operación, vale decir el interés y las comisiones

Finalmente podemos decir que el crédito es la transferencia de bienes de una persona a otra, para que le sean devueltos en lo futuro, en un tiempo señalado, y se paga generalmente una cantidad por el uso de los mismos. Es oportuno señalar que el crédito se puede otorgar no sólo en dinero, sino también en especie.

Con frecuencia se usan indistintamente los términos crédito y préstamo. El primero es de sentido más general, como lo indica su etimología (de credere=creer), en tanto que préstamo es una palabra de alcance más restringido, ya que corresponde según se ha dicho "al más nítido contrato de crédito, aquel en que el banco se obliga a entregar al beneficiario el dinero y éste a devolverlo en el plazo señalado y pagando los intereses y comisiones convenidos".³

Anteriormente señalamos que el crédito se puede confundir con la obligación de dar dinero y con el préstamo, por consiguiente no podemos dejar a un lado la opinión de los tratadistas al considerar al crédito como una subespecie del préstamo.

"El crédito coincide en la práctica con el préstamo, y las obligaciones de dar sumas de dinero, así lo reconoce la jurisprudencia y la doctrina cuando

³ Idem.

señala que los preceptos legales sobre el préstamo tienen aplicación a las operaciones de crédito".⁴

"La vida comercial moderna no podría ser concebida si no existiese el crédito, puesto que la mayor parte de la riqueza, es riqueza crediticia, por que el crédito desenvuelve y multiplica los capitales realizándose el fenómeno fundamental de la producción".⁵

El crédito, marca un desarrollo importante en la vida del hombre, al ser generador de riqueza a través de la producción.

1.1.1 TIPOS DE CRÉDITO

El maestro Acosta Romero manifiesta que "la apertura de crédito puede tener infinidad de modalidades y para mayor seguridad las instituciones de crédito no deberían otorgar ningún crédito si no tuviesen algún respaldo".⁶

Muchas son las modalidades que dan lugar a clasificaciones del crédito.

SEGÚN LAS GARANTÍAS: se tienen los créditos personales, cuando el banquero toma en cuenta las cualidades del cliente (desde el punto de vista material, moral y profesional) o de quien los avale; y con garantía real si se asegura con bienes de él o de terceros.

⁴ Cervantes Ahumada Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito, Pág. 202 y 208; Ed. Herrero, S.A. 1980.

⁵ L. Petit y R. de Veyrac. El Crédito y la Organización Bancaria, Pág. 21; Ed. Cía. Nacional, S.A. 1945.

⁶ Acosta Romero, Miguel. Nuevo Derecho Bancario, Pág. 409 a 411; Ed. Porrúa, S.A. 1995.

Con Garantía:	Hipotecario Industrial, Garantía de Ingresos Público, Garantía del Gobierno Federal, Estatal y Municipal, Avaluos, Hipotecarios, Prendarios, Fiduciarios, Refaccionarios, De Habilitación o Avío.
Sin Garantía:	Personales Directos o Quirografarios
POR EL SUJETO:	Activo o Pasivo Público o Privado Nacional e Internacional
POR EL PLAZO DE CANCELACIÓN:	Corto Mediano Largo plazo
POR SU FORMA DE DISPONIBILIDAD:	Entrega en efectivo, Descuento y Redescuento, Carta de crédito y crédito confirmado, Tarjeta de crédito, Disposiciones parciales por giros, Crédito en libros, Para abono en cuenta de cheques, Revolvente, Para abono en cuenta de ahorros, Pagos a terceros.
POR SU DESTINO	Para Exportación, Ganadero, Agrícola, Industrial, De Inversión, De Consumo, Comercial, Hipotecario, Crédito Documentario, Cuenta Corriente, Cartas de

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Crédito, Descuento y Redescuento, de Habilitación o Avío, Refaccionario, A la Producción, Distribución, Consumo.

POR EL ORIGEN DE LOS RECURSOS

CON CARGO	Del Público
PASIVO:	De otras instituciones o del gobierno, Con cargo a capital y reservas.

En principio podría pensarse que cada una de estas aperturas es totalmente independiente de las otras, pero no es así, casi siempre hay alguna relación entre el tipo de operación crediticia, el beneficiario, la actividad o el plazo y otras modalidades y condiciones operativas.

Habiendo quedado descrito lo que debemos entender por crédito, es necesario definir lo que significa operación de crédito ya que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito es omisa al respecto, el maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez señala que "la operación de crédito se caracteriza por implicar una transmisión actual de la propiedad de dinero o de títulos, por el acreedor para que el deudor lo devuelva tiempo después, en otras palabras un negocio jurídico en el que el crédito existe y que la clasificación realizada por el maestro Acosta Romero es la variación de la operación fundamental del

crédito"⁷; además debemos agregar que existen operaciones activas y pasivas del crédito de acuerdo a la legislación bancaria vigente, que varían de un país a otro, sin embargo no son exclusivamente practicadas por las instituciones de crédito aunque así pareciera, estas se han desarrollado en el ámbito bancario y la apertura de crédito forma parte de las operaciones activas de la banca múltiple moderna.

1.2 DEL INTERÉS

A continuación haremos una breve síntesis sobre la estipulación de intereses en el sistema jurídico.

Los Intereses en el Derecho Romano

En Roma, se regulo la figura de la *stipulatio poenae*, que consistía en una indemnización convencional que prometía el deudor al acreedor de una determinada obligación, para el caso de incumplimiento. Servía para evitar futuras discusiones sobre los daños y perjuicios causados por el incumplimiento.

En el año 342 a. de J.C., hubo una ley que prohibió los intereses, pero quedó como letra muerta.

⁷ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. *Derecho Mercantil*, Pág. 78 y 79; Ed. Porrúa, S.A. 1994.

En el año 51 a. de J.C., se optó por fijar niveles máximos a los intereses, diferenciándolos según el status social y la actividad de los acreedores, el rédito máximo, era del 12% anual.

Teodosio II castigó a los acreedores que establecían intereses excesivos mediante multas e inclusive mediante la pérdida de su crédito.

Justiniano redujo el máximo de interés, diferenciando los montos según la calidad social del acreedor. Lo pagado en exceso se aplicaba primero al capital; y si los intereses pagados en demasía importaban más del monto de la deuda, la diferencia resultante debía devolverse al deudor, como pago de lo indebido.

1.2.1 CONCEPTO

La expresión interés, la entendemos como provecho o utilidad. De acuerdo a esta idea y aplicando el concepto de interés dentro del marco jurídico, éste será aquel provecho o utilidad que le es propia a uno de los contratantes, derivada del otorgamiento de un acto jurídico determinado.

El interés es el precio de un préstamo expresado en dinero o dicho de otra forma, la diferencia entre la suma que se entrega y la que se devuelve.

Todas las actividades de crédito descansan en la costumbre de pagar un rédito por el uso del dinero prestado. "Comúnmente se le conoce como el

rédito que debe producir el dinero o cualquier otro capital en especie".⁸

"El interés es el alquiler o rédito que se conviene pagar, por un dinero tomado en préstamo".⁹

El artículo 362 del Código de Comercio vigente señala que el interés podrá ser convencional entre las partes y a falta de estipulación el de tipo legal, siendo del seis por ciento anual.

1.2.2 TIPOS DE INTERÉS

El interés se expresa en la forma de una tasa: tanto por ciento (que es lo usual) o tanto por uno.

A la vez se refiere a un período: anual, mensual, trimestral. Lo común es la referencia anual, aunque la mensual es utilizada con operaciones que por su naturaleza son de plazos breves o cuando se usa la tasa directa.

También cabe aclarar si la tasa es adelantada o vencida, según sea que los intereses se liquiden al inicio o al vencimiento de la operación.

Respecto a los tipos de interés existen:

⁸ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XVI, Pág. 403; Buenos Aires, Argentina 1968.

⁹ Idem.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONVENCIONAL.- El designado por los contratantes, siendo libre.

LEGAL.- Es el fijado por la ley, siendo del 6% anual en materia mercantil y del 9% anual en materia civil en los artículos de los códigos de comercio y civil.

TASA.- Es la expresión del precio de la operación comercial, la tasa se expresa en un tanto por ciento y es el tipo de interés a pagar. "La tasa convenida en una operación financiera será la tasa efectiva que actúe sobre el capital".¹⁰

CPP.- Costo Porcentual Promedio.

TIIE.- Tasa de Interés Interbancaria de Equilibrio.

TIIP.- Tasa de Interés Interbancaria de Promedio.

TASA REAL Y NOMINAL: Nominal es la tasa que aplicada al importe del préstamo o depósito permite obtener los intereses; concretamente es la publicación convenida en los contratos. Tasa Real es la que resulta de eliminar de la anterior el efecto inflacionario. Si la primera es mayor al aumento de precios tenemos una tasa real positiva, es pertinente decir que le ha permitido al depositante o al banquero recuperar una suma de dinero de poder adquisitivo mayor que la inicial. Lo contrario se da con la tasa real negativa, que implica un beneficio para el tomador del crédito y un perjuicio para los depositantes, como sucedió durante décadas en nuestro país en razón de las tasas máximas fijadas por el Banco Central.

¹⁰ Portus Goviden, Lincoyán. Matemáticas Financieras, Pág. 15; Ed. McGraw-Hill, México 1993.

COMPUESTO O ANATOSISMO: "Son los intereses simples de un intervalo o período de tiempo, los cuales se agregan al capital, formando un nuevo monto sobre el cual se calcularán los intereses del siguiente intervalo o período de tiempo, se dice que los intereses se capitalizan y que la operación financiera es a interés compuesto".¹¹

SIMPLE: "Es el que se calcula considerando el año de calendario de 365 días y de 366, si el año es bisiesto. Los bancos acostumbran calcular los intereses, tomando como base el año de 360 días; pero para la duración del tiempo de préstamos a plazos menores que un año, cuentan los días efectivos calendarios".¹²

1.3 DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO

"De acuerdo con la doctrina la apertura de crédito ha constituido una forma evolucionada del mutuo por cuanto se encuentra dirigida a satisfacer exigencias de la misma naturaleza, pero con ciertos agregados a los cuales el esquema rígido del mutuo no podría plegarse.

Mientras que el mutuo sirve a quien necesita del dinero en forma inmediata, diversamente la apertura de crédito opera para aquél que habrá de recurrir al dinero en un lapso prolongado, en momentos en que no están predeterminados o sea cuando surja para él la necesidad de contar con fondos

¹¹ Ibidem. Pág. 35

¹² Ibidem. Pág. 17

Lo que en realidad configura la apertura de crédito es la creación a favor del acreditado, de una "disponibilidad" que, si bien permanecerá en la caja del banco, aquél podrá utilizarla en el momento en que la necesite".¹³

1.3.1 EN ROMA

No se encontró antecedente alguno sobre el contrato de apertura de crédito ya que es una figura de reciente creación, pero nos permitimos encuadrar a la apertura de crédito con la Institución Romana del Mutuo, por tener gran semejanza.

El doctrinario Eugéne Petit, señala que "en Roma la obligación o el derecho de crédito, es la relación que existe entre dos personas, donde una (el acreedor) puede exigir de la otra (deudor), un hecho determinado, apreciable en dinero".¹⁴

En Roma los jurisconsultos utilizaban la palabra *obligatio*, para designar tanto al crédito como a la deuda.

Las instituciones de Justiniano definen a la obligación de la siguiente manera: es el lazo de derecho que nos constriñe en la necesidad de pagar alguna cosa conforme al derecho de nuestras ciudades.

¹³ Bonfiant, Mario A. Contratos Bancarios, Pág. 150; Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina 1993.

¹⁴ Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano, Pág. 717, Ed. Nacional, 1986.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El antecedente más remoto del contrato que nos ocupa fue el *Nexum*, siendo una de las maneras más antiguas de obligarse, que tenía por causa un préstamo en dinero, y la *sponsio*.

El autor señala que el *Nexum* sirvió para realizar el préstamo de dinero siendo el modo más antiguo de crear una obligación civil y que el *mutuum* quedó reservado para los jurisconsultos romanos.

El que hacía un préstamo debía de hacer constatar la suma que había prestado y entregado al prestatario en el *nexum*, mediante la ley *popiria* para la comprobación del *nexum*.

Posteriormente aparece el contrato de *mutuum* que se forma por la tradición traslativa de la propiedad de cierta suma al prestatario añadiendo la estipulación; es un contrato por el cual una persona transfiere a otra la propiedad de cierta cantidad de cosas que se aprecian al peso, cantidad o medida con la obligación de restituirla al cabo de cierto tiempo.

El *mutuum* es un contrato unilateral, que engendra una obligación a cargo del prestatario quedando obligado a restituirlo del que lo recibió.

1.3.2 EN MÉXICO

En el año de 1932 en ejercicio de las facultades extraordinarias el C.

Presidente de la República expidió la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en virtud de que nuestra legislación mercantil y civil adolecía de lagunas y confusiones, habiendo una gran necesidad de crear un nuevo ordenamiento legal, en el cual se subsanaran las deficiencias, la citada Ley en su Título II regula por primera ocasión la apertura de crédito.

“La apertura de crédito, escribe Cervantes Ahumada, es un contrato estructurado en la práctica bancaria, y de reciente reglamentación en los ordenamientos positivos. Entre nosotros, se reglamento por primera vez en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y en Italia en el Código Civil de 1942. En varios países no se le reglamenta, pero puede decirse que se practica mundialmente”.¹⁵

Debemos advertir que, aunque nacido el contrato en la práctica bancaria y desarrollado en ella, no es un contrato exclusivamente bancario, sino que puede ser celebrado entre particulares.

1.4 DE LA GARANTÍA HIPOTECARIA

En esta parte del primer capítulo, pretendemos manifestar la importancia que reviste la garantía real hipotecaria.

Es relevante decir que la garantía hipotecaria podrá versar desde dos puntos de vista, uno como préstamo hipotecario que será como sugiere el

¹⁵ Cervantes Ahumada, Raúl. Op. Cit; Pág. 245

guarismo, aquel crédito que se otorga contra una garantía de tipo inmobiliario, pudiendo ser terrenos, construcciones y, en algunos casos, sobre barcos o bien maquinaria, enseres o muebles que por su destino sean inmuebles.

El otro consiste simple y llanamente como una garantía más a la que por destino pueda existir, como podría ser la materia prima como garantía de un crédito.

Pero tanto de una u otra forma, contemplaremos que siempre se registran por las estipulaciones del Código Civil supletoriamente al de Comercio, Leyes Especiales y en sí Ley Bancaria.

Posteriormente, estudiaremos las características de la garantía hipotecaria, aquí, nos vamos a limitar a expresar a muy grandes rasgos el nacimiento y desarrollo de las obligaciones hipotecarias.

1.4.1 EN ROMA

La hipoteca se generaliza desde el siglo I d. de C; sin embargo, no existe la distinción entre la hipoteca y la prenda, "para la jurisprudencia romana, la hipoteca es un tipo único de garantía real, en el que la entrega posesoria puede ser inmediata o quedar diferida".¹⁶

En la antigua Roma, utilizaban este tipo de garantía real, aunque en un principio no hicieron una clara diferencia entre lo que era pignus (prenda) e

¹⁶ D'Ors, A. Derecho Privado Romano. Pág. 469; Ed. EUNSA. Pamplona, 1991.

hipotheca (hipoteca), eran consideradas como instituciones similares con nombres diferentes; este derecho romano que utilizó la garantía real hipotecaria que pasó por tres etapas en su evolución, siendo las siguientes:

a) El deudor entregaba al acreedor el dominio temporal de una cosa, mediante la *mancipatio* o la *in jure cessio* compacto de *fidutia*, mediante la cual el acreedor se comprometía a devolver el bien cuando la obligación quedara satisfecha.

b) La segunda etapa se caracterizaba por la posesión dada al acreedor de la cosa, pero no el dominio; denominándose a este sistema *picnus* (prenda) y la cosa prendada se restituía al cancelarse la obligación.

c) La tercera etapa llamada de la hipoteca, es donde se perfeccionan los sistemas anteriores, ya que el acreedor adquirirá el derecho a la posesión y que solo se materializará en caso de incumplimiento del deudor.

Este sistema da como consecuencia la eficacia de una garantía real del crédito, puesto que el deudor podría seguir explotando su propiedad dada en garantía.

1.4.2 EN MÉXICO

"Los primeros rastros de obligaciones hipotecarias que se encuentran en nuestro país se hallan en los contratos de concesión hechos por el Estado con

las compañías ferroviarias en el último tercio del siglo XIX".¹⁷

En los estatutos del Banco Hipotecario, del 24 de abril de 1882, se previene la emisión de bonos hipotecarios como una de las operaciones a que el Banco habría de dedicarse.

En fecha 1 de junio de 1888, se aprobó el contrato en el cual el Banco Hipotecario Mexicano cambió su denominación a la de Banco Internacional e Hipotecario de México.

En el Código de Comercio de 1889 en el artículo 1028 se reglamenta, la situación de las obligaciones hipotecarias, en el caso de que la institución que emitió dicho crédito, cayera en estado de quiebra. La Ley de Instituciones de crédito de 1897, regulo en sus numerales 55 as 72 a los bancos y a los Bonos Hipotecarios, ajustándose regularmente al sistema previsto en los estatutos del Banco Internacional e Hipotecario de México.

En la Ley de Instituciones de Crédito de 1932, encontramos que no sólo se refiere a obligaciones hipotecarias en general, sino también a bonos hipotecarios y a cédulas hipotecarias , títulos que aparecen por primera vez en el marco de la legislación mexicana.

Durante la evolución del sistema jurídico hipotecario en nuestro país, se han desarrollado normas sobre las cuales se deben de registrar las instituciones crediticias, así como a todas aquellas personas físicas o morales que se sitúan

¹⁷ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Derecho Bancario, Pág. 388; Ed. Porrúa, S.A. 1980.

dentro de los marcos legales en cuanto a los créditos que sobre hipoteca se refieren. Muchas de las figuras jurídicas que imperaron en el sistema jurídico de Francia, las ha absorbido nuestro país y el derecho sobre hipotecas, no es la excepción, sin embargo, hay que destacar que en nuestra legislación se han separado a los bonos hipotecarios y a las obligaciones hipotecarias.

En la actual Ley de Instituciones de Crédito se rige a los Bonos Bancarios, y a las hipotecas constituidas en favor de instituciones de crédito, en forma separada (Artículos 63 y 67 de la ley en cita).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO 2

NATURALEZA JURÍDICA

CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA

2.1 Contrato de Apertura de Crédito

2.2 Contrato de Hipoteca

2.3 Estructura del Contrato de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria

2.3.1 Elementos de Existencia y Validez de los Contratos de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria

2.3.2 Sujetos que intervienen en el Contrato de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria

2.3.3 Obligaciones y Derechos de los Contratantes

2.3.4 Terminación del Contrato

NATURALEZA JURÍDICA

CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA.

Es de suma importancia el estudio de los contratos de apertura de crédito e hipoteca, ya que ellos sirven de base para fundamentar la presente investigación.

Es por éste motivo que durante el desarrollo de este capítulo tratare de manera particular cada uno de estos contratos, así como los elementos que los constituyen y los vicios que se pueden generar en los mismos.

2.1 CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO

En la actualidad la apertura de crédito es un contrato de gran importancia en la actividad bancaria, que día con día es más relevante debido a la incesante alza del costo del dinero en todo el mundo.

De acuerdo con el maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez, debemos de entender a la apertura de crédito como: "Un contrato mediante el cual una persona (el acreditante, banco o particular) se obliga con otra (el acreditado), a

poner a su disposición una cantidad de dinero determinada o a emplear su crédito en beneficio de aquél".¹⁸

El maestro Mario Bauche Garciadiago, en su obra intitulada "Operaciones Bancarias", hace referencia al concepto del Doctor en derecho Joaquín Garrigues, quien respecto al contrato de apertura de crédito nos manifiesta : "Es aquel contrato por el cuál, el banco se obliga, dentro del límite pactado y mediante una comisión que percibe el cliente, a poner a disposición de éste, y a medida de sus requerimientos, sumas de dinero o a realizar otras prestaciones que le permitan obtenerlo al cliente".¹⁹

Para el maestro Carlos Gilberto Villegas, "La apertura de crédito es una simple promesa del banquero de que en tal época o durante tanto tiempo el empresario podrá contar con las disponibilidades suficientes para efectuar los pagos que prevé".²⁰

La definición legal del contrato de apertura de crédito la encontramos en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El artículo 291 de la referida Ley establece:

"Artículo 291.- En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer

¹⁸ Rodrigue y Rodriguez, Joaquín. Ob. Cit. Pág. 85

¹⁹ Bauche Garciadiago, M. Operaciones Bancarias, Pág. 258; Ed. Porrúa, S.A. México 1981.

²⁰ Gilberto Villegas, C. El Crédito Bancario, Pág. 36; Ed. Depalma, Buenos Aires, Argentina 1988.

por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos y en las condiciones convenidas, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen”.

De la definición de éste artículo se puede observar, que el acreditante, puede obligarse de dos maneras:

1. A poner una cantidad de dinero a disposición del acreditado.
2. A obligarse frente a un tercero a favor del acreditado.

En el primer caso, ambas partes deberán convenir la forma y plazo en que el acreditado pueda disponer de dicha cantidad, éste tiene derecho a disponer del crédito en el plazo concedido para ello, si no se pacto cosa distinta, en este caso estaremos en presencia del **Contrato de Apertura de Crédito Simple**, éste crédito termina cuando se agota la cantidad puesta a disposición o cuando se agota el tiempo durante el cual existía la obligación de ponerlo a disposición.

Al respecto el maestro Raúl Cervantes Ahumada, nos dice: “es simple, cuando el crédito se agota por la simple disposición que de él haga el acreditado, y cualquier cantidad que éste entregue al acreditante, se entenderá como dada en abono del saldo, sin que el acreditado tenga derecho

una vez que ha dispuesto del crédito, a volver a disponer de él, aunque no se haya vencido el término pactado”.²¹

Otra modalidad del crédito es la que se da en **Cuenta Corriente**, para ello es necesario que haya un convenio especial; siendo así, el crédito podrá ser utilizado mediante sucesivas disposiciones, teniendo el acreditado derecho para hacer reembolsos que hagan recuperar al crédito su cuantía original.

“En la apertura de crédito en cuenta corriente el acreditado podrá disponer del crédito en la forma convenida, y si hace remesas en abono del saldo, podrá volver a disponer del crédito dentro del plazo pactado”.²²

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece:

“Artículo 296.- La apertura de crédito en cuenta corriente da derecho al acreditado a hacer remesas, antes de la fecha fijada para la liquidación en reembolso parcial o total de las disposiciones que previamente hubiere hecho, quedando facultado, mientras el contrato no concluya, para disponer en la forma pactada del saldo que resulte a su favor”.

TEORIAS ACERCA DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO

Existen diversas teorías elaboradas para explicar la naturaleza jurídica de la Apertura de Crédito, algunos autores consideran al contrato de apertura

²¹ Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 248

²² Idem.

de crédito, como un préstamo con interés, otros lo describen como un mutuo consensual o como un acto preparatorio unilateral, etc; pero la mayoría ha coincidido en la institución del mutuo, sin embargo nos remitiremos a la síntesis de tales teorías elaboradas por Giuseppe Donatio.

Teoría del Mutuo

Los juristas han pretendido enmarcar la figura jurídica del Contrato de Apertura de Crédito dentro del tradicional marco de mutuo. A esta teoría, hace tiempo superada, se adhiere la jurisprudencia francesa, que ve en la apertura de crédito un préstamo condicional. De la lectura del artículo 291, se puede observar que en la apertura de crédito no se da el fenómeno de transmisión de dominio, cuando menos en el primer momento del contrato, y menos aún cuando el objeto del mismo es la firma, es decir, el crédito que el acreditante pone a disposición del acreditado al asumir obligaciones por cuenta de éste.

Teoría del Mutuo Consensual y de los Actos Ejecutivos

Para superar las objeciones a la teoría del mutuo, se pretendió que la apertura es un mutuo consensual, seguido de actos ejecutivos (los actos de disposición del crédito). En realidad, las objeciones no fueron superadas, ya que la teoría, por una parte, desnaturaliza al mutuo, y por otra no explica los efectos inmediatos de la apertura de crédito.

Teoría del Mutuo-Depósito

La apertura de crédito, ha dicho Rocco, es "en realidad un mutuo, con simultáneo depósito de la suma mutuada: el mutuante, en vez de entregar la suma al mutuario, se constituye en depositario irregular de ella y la pone por tanto a disposición del mutuario". La aguda teoría de Rocco no resiste el golpe del análisis, es demasiado artificiosa. De ser válida esta teoría, tendríamos en realidad, dos mutuos: en el primero, el acreditante prestaría al acreditado el importe del crédito pactado; y el acreditado, en un segundo tiempo, prestaría el mismo importe al acreditante. Además, la teoría no explicaría el crédito llamado de firma, o sea cuando el acreditante no pone a disposición dinero, sino su propia firma, para contraer una obligación por cuenta del acreditado.

Teoría del Contrato Preliminar

Esta teoría ve en la apertura de crédito un contrato preliminar o promesa de contrato de celebrar en el futuro un contrato de préstamo, se trataría de una promesa de mutuo. El contrato preliminar da sólo derecho a exigir la celebración de un contrato futuro, y en la apertura de crédito se producen desde luego los efectos de un contrato definitivo: por un lado, la obligación del acreditante de poner el crédito a disposición del acreditado, y por otro, la obligación del acreditado de pagar los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen (art. 291 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Estas prestaciones, excluidos los intereses, se deberán pagar aún en el caso de que el acreditado no haga uso del crédito.

Teoría del Contrato Preliminar Mixto

Ante las objeciones hechas a la teoría del contrato preliminar, se ha pretendido que se trata de un contrato preliminar mixto, que produciría por un lado y de inmediato el efecto de acreditar la suma al acreditado y prepararía los actos de disposición, como contratos definitivos.

Teoría del Contrato Especial, Autónomo y de Contenido Complejo.

Podemos concluir con la que consideramos mejor doctrina, que el contrato de apertura de crédito es un contrato especial, diverso de otros contratos, autónomo, en el sentido de que por sí mismo produce sus propios efectos, y de contenido complejo, esto es, que produce un doble efecto: el primero inmediato y esencial, que consiste en que el acreditante pone una cantidad a disposición (todavía no en propiedad) del acreditado (obligación de hacer); y el segundo efecto, que consiste en las posteriores disposiciones que del crédito haga el acreditado.

CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO

1. El acreditante regularmente es una institución bancaria.
2. El objeto de este contrato es el otorgamiento de un crédito y su disponibilidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3. Es un contrato en el que no se transmite al acreditado, el dominio de la cosa materia que lo constituye.

4. El acreditado debe de restituir el crédito otorgado en la misma especie y genero en que le fue otorgado.

5. El pago de intereses, comisiones y demás gravámenes que se estipulan y que generalmente se encuentran sujetos a los cambios del mercado bursátil.

CLASIFICACIÓN DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO

Es consensual.- Toda vez que el contrato se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades, sin que la entrega sea un elemento constitutivo del mismo. El contrato de apertura de crédito es consensual ya que se perfecciona con el simple consentimiento de las partes, sin que haya necesidad de entregar o transferir dinero del acreditante al acreditado.

El doctrinario Giacomo Molle, menciona que "es un contrato consensual con efectos obligatorios, porque el banco, aún cuando está obligado a mantener a disposición del acreditado una suma determinada, sigue siendo propietario de ella hasta el momento de su utilización".²³

²³ Molle, Giacomo. Manual de Derecho Bancario, Pág. 138; Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina 1987.

Es Oneroso.- Ya que normalmente se pactan gravámenes sobre el crédito asumido; algunos autores opinan que es un contrato oneroso porque implica obligaciones para ambas partes.

El artículo 1837 del Código Civil para el Distrito Federal señala al respecto:

“Artículo 1837.- Es contrato oneroso aquel en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; y gratuito aquel en que el provecho solamente es solamente de una de la partes”.

Cabe decir, que no se debe confundir al contrato bilateral, con el oneroso, pues son concepciones diferentes las que se presentan entre un contrato y otro, en tanto que una cosa son los derechos y las obligaciones y otra muy diferente los provechos y los gravámenes.

Es Bilateral.- Por que concede derechos e impone obligaciones para ambas partes.

El Código Civil para el Distrito Federal menciona:

“Artículo 1836.- Son contratos bilaterales aquellos en que las partes se obligan recíprocamente”.

Es un contrato principal.- Autónomo, en razón de que no requiere de la presencia de otro contrato para su validez, es decir, es un contrato que existe por sí mismo.

Es de tracto sucesivo.- En virtud de que la restitución del crédito objeto del contrato se hace periódicamente.

Es intuitu personae.- En virtud de que se toman en cuenta las cualidades del acreditado (aptitud, honestidad, solvencia, etc.).

Es conmutativo.- En razón de que las partes conocen los provechos y gravámenes que genera dicho contrato.

Es formal.- En tanto que la Ley establece que el consentimiento debe de manifestarse por determinados medios, en nuestra legislación, lo es por escrito.

Es nominado.- En tanto que la ley lo reglamenta, señalando sus elementos y determinando sus consecuencias.

2.2 CONTRATO DE HIPOTECA

La prenda y la hipoteca son considerados derechos reales de garantía, pues constituidos sobre una cosa, están dirigidos a ejercer presión sobre su

dueño para llevarlo al cumplimiento de una prestación debida y vinculan esa cosa con la eventual satisfacción –indirecta– del crédito a través de ella.

Para los prestamistas de dinero la hipoteca constituye la garantía más segura de que al final del plazo les será devuelta la cantidad prestada

El maestro Rafael Rojina Villegas, nos la define como sigue: “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 del incumplimiento de la obligación”.²⁴

“La hipoteca es un contrato por virtud del cuál una persona llamada deudor hipotecario, constituye un derecho real del mismo nombre sobre un bien generalmente inmueble determinado y enajenable, a favor de la otra parte llamada acreedor hipotecario, para garantizar el cumplimiento de una obligación, de enajenación y de preferencia para ser pagado con el producto de la enajenación, en el grado de prelación que señala la ley”.²⁵

El maestro Rafael de Pina, nos dice que “el contrato de hipoteca es aquél por virtud del cual determinados bienes – muebles o inmuebles – quedan constituidos en garantía del cumplimiento de una obligación, para que, en el caso de que ésta no se realice, sean destinados a satisfacer con su

²⁴ Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil, “Contratos”, Tomo II, Pág. 10

²⁵ Zamora y Valencia, M. Contratos Civiles, Pág. 319; Ed. Porrúa S.A., México 1992.

importe, el monto de la deuda a cuyo pago se encuentran afectos por voluntad de su titular".²⁶

"El crédito hipotecario es aquel que otorgan los bancos contra una garantía de tipo inmobiliario. Es el dinero que los Bancos prestan contra la garantía de terrenos o construcciones y, en algunos casos, de maquinaria que sea inmueble por destino".²⁷

Este tipo de créditos pueden otorgarse generalmente por cuatro razones principales, que son las que le dan nombre a cada tipo de crédito:

1. Para la adquisición de un bien inmueble.
2. Para la construcción de un bien inmueble.
3. Para la terminación de la construcción de un bien inmueble.
4. Para la ampliación o mejora de las edificaciones ya construidas de un bien inmueble.

El Código Civil para el Distrito Federal, ha definido al contrato de hipoteca de la siguiente manera:

"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".

²⁶ De Pina, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano, Vol. IV, Pág. 278

²⁷ Dávalos Mejía, Carlos. Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras. Pág. 389; Ed. Harla, México 1984.

Conceptuemos los elementos que constituyen a la hipoteca:

Derecho real.- Se define como la relación que guarda su titular frente a todas las personas que tienen el deber (no obligación) de no perturbar ese derecho, es decir, dicho deber se traduce en una simple abstención.

Se ha definido también como "aquel derecho que concede a su titular un poder inmediato y directo sobre una cosa y que puede ser ejercitado y hecho valer frente a todos".²⁸

En cuanto a los términos que emplea el artículo transcrito, debemos decir que la hipoteca debe definirse como un derecho real y no como una garantía real, ya que si bien es cierto que se constituye para garantizar y asegurar una obligación principal, también lo es que el derecho que adquiere el acreedor hipotecario, con respecto al bien que fue grabado con la hipoteca, le concede un carácter limitativo sobre los bienes hipotecados, hasta en tanto no se ejercite la acción correspondiente, para hacer valer lo pactado al constituir la hipoteca, además de que este derecho puede ser ejercitado y hecho valer frente a todos, luego entonces, lo que se ejercita es un derecho real para hacer cumplir la garantía derivada de la hipoteca.

Prelación o derecho de preferencia.- Consiste en que la hipoteca debe ser registrable, para que el derecho que de ella emana, sea oponible a terceros; el artículo 2219 del Código Civil señala:

²⁸ Arce y Cervantes, J. De los Bienes, Pág. 30; Ed. Porrúa, S.A.; México 1990.

“Artículo 2219.- La hipoteca nunca será tácita, ni general, para producir sus efectos contra terceros”.

La figura de la prelación, se encuentra reglamentada en los artículos 3013 a 3017 del Código Civil.

El derecho de preferencia a que se refiere el artículo 2893 del Código Civil, al definir a la hipoteca lo establece el artículo 2981, al señalar:

“Artículo 2981.- Los acreedores hipotecarios y los pignoratícios no necesitan entrar en concurso para hacer el cobro de sus créditos. Pueden deducir las acciones que les competan en virtud de la hipoteca o de la prenda, en los juicios respectivos, a fin de ser pagados con el valor de los bienes que garanticen sus créditos”.

Del análisis de las anteriores definiciones, podemos expresar que el contrato de hipoteca:

Es el contrato por el medio del cuál se constituye un derecho real, a favor de una persona a la que se le denomina acreedor hipotecario, a efecto de garantizar una determinada obligación, sin desposeer al deudor de los bienes que fueron grabados. Otorgándosele al acreedor hipotecario, el derecho de persecución, de enajenación y de preferencia, en caso de que el deudor incumpla con la obligación que le corresponde, en el grado de prelación que la ley establece.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE HIPOTECA

1. No se desposee al deudor hipotecario de los bienes grabados, mismos que no está obligado a entregar, hasta que no se haga efectiva la garantía que implica la hipoteca.

2. El contrato de hipoteca es un contrato accesorio de garantía, por lo que su existencia y validez dependen de la existencia y validez de la obligación que es garantizada.

3. La extinción del contrato principal, extingue la hipoteca.

4. La hipoteca es un derecho real de garantía del cumplimiento de la obligación principal del cual depende, lo que significa que el valor del bien sobre el que se gravó la hipoteca, garantiza preferentemente el cumplimiento de dicha obligación.

5. La hipoteca debe constituirse sobre bienes enajenables, los que pueden ser dispuestos por el acreedor hipotecario, para cubrir la garantía que de la hipoteca se desprende.

6. La hipoteca debe ser inscrita en el Registro Público de la Propiedad para que surta efectos contra tercero.

7. La hipoteca inscrita produce efectos frente a terceros, es oponible "erga omnes", es decir, se da frente a todos y contra todos. Solamente recae

sobre bienes determinados que puedan ser inscritos en el Registro Público de la Propiedad.

CLASIFICACIÓN DEL CONTRATO DE HIPOTECA

Es un contrato formal.- Porque la ley civil ordena que este contrato se manifieste por determinados medios, es decir, siempre se requiere de una manifestación determinada impuesta por la ley, para la validez del mismo.

Es un contrato accesorio.- En razón de que este contrato no tiene existencia propia, es decir, depende de la presencia de un contrato principal para su existencia. Por esta característica, el contrato de hipoteca sigue la misma suerte del contrato principal.

Es un contrato gratuito.- En virtud de que los provechos son generados para el acreedor y los gravámenes para el deudor.

Es un contrato oneroso, por excepción.- Se presentará esta cualidad en el contrato de hipoteca, cuando el acreedor hipotecario pague una contraprestación al deudor de la hipoteca, por la celebración del contrato y como consecuencia, la constitución del derecho real respectivo.

Es un contrato unilateral.- En razón de que los derechos que emergen de este contrato, lo son para el acreedor hipotecario, y las obligaciones lo serán para el deudor hipotecario.

El Código Civil para el Distrito Federal señala:

"Artículo 1835.- El contrato es unilateral, cuando una sola de las partes se obliga hacia la otra sin que ésta le quede obligada".

Es un contrato bilateral, por excepción.- Ya que el contrato puede estar excepcionalmente investido con la onerosidad, consecuentemente será bilateral, ya que se constituyen derechos y obligaciones para ambas partes.

Es un contrato nominado.- Ya que se encuentra reglamentado en la ley.

Es un contrato consensual en oposición a real.- En razón de que este contrato se perfecciona por el simple consentimiento de los contratantes, sin necesidad de entregar la cosa.

BIENES SUSCEPTIBLES DE SER HIPOTECADOS

De acuerdo al artículo 2898 del Código Civil no son susceptibles de ser hipotecados:

"Artículo 2898.- No se podrán hipotecar:

I.- Los frutos y rentas pendientes con separación del predio que los produzca;

II.- Los objetos muebles colocados permanentemente en los edificios, bien para su adorno o comodidad, o bien para el servicio de alguna industria, a no ser que se hipotequen juntamente con dichos edificios;

III.- Las servidumbres a no ser que se hipotequen juntamente con el predio dominante;

IV.- El derecho de percibir los frutos en el usufructo concedido por éste código a los ascendientes sobre los bienes de sus descendientes;

V.- El uso y la habitación;

VI.- Los bienes litigiosos, a no ser que la demanda origen del pleito se haya registrado preventivamente, o si se hace constar en el título constitutivo de la hipoteca que el acreedor tiene conocimiento del litigio; pero en cualquiera de los casos la hipoteca quedará pendiente de la resolución del pleito".

Ahora bien, interpretando a *contrario sensu* el artículo ya transcrito, deduciremos los bienes que son susceptibles de gravarse con el derecho real de hipoteca clasificándolos de la siguiente manera:

1. Los bienes muebles a que se refiere el artículo 754 del Código Civil, siempre que tenga la cualidad de ser obligaciones a la orden o al portador, a

cuyo efecto se tendrá en cuenta lo dispuesto por el artículo 2915 si devengan intereses;²⁹

2. Todos los bienes inmuebles.

La hipoteca se extiende, aunque no se exprese:

1. A los nuevos edificios que el propietario construya sobre el terreno hipotecado y a los nuevos pisos que levante sobre edificios hipotecados;

2. A las accesiones naturales del bien hipotecado;

3. A los objetos muebles incorporados permanentemente por el propietario a la finca y que no puedan separarse sin menoscabo de ésta o deterioro de esos objetos;

4. A las mejoras hechas por el propietario en los bienes grabados.

²⁹ "Art. 754: son bienes muebles por determinación de la ley, las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal"

"Art. 2915: La hipoteca constituida a favor de un crédito que devengue intereses, no garantiza en perjuicio de tercero, además del capital, sino los intereses de tres años, a menos de que se haya pactado expresamente que garantizará los intereses por más tiempo, con tal de que no exceda el tiempo para la prescripción de los intereses y de que se haya tomado razón de esta estipulación en el Registro Público".

CLASES DE HIPOTECA

El Código Civil vigente, dispone que la hipoteca puede ser necesaria o voluntaria.

Esta clasificación parte del citado Código, puesto que el artículo 2919 dice que: "la hipoteca se contrae por voluntad en los convenios y por necesidad cuando la ley sujeta a alguna persona a prestar esa garantía sobre bienes determinados. En el primer caso se llama voluntaria y en el segundo necesaria".

Hipoteca Voluntaria

El Código Civil para el Distrito Federal menciona:

"Artículo 2920.- Son aquellas hipotecas convenidas entre las partes o impuestas por disposición del propietario de los bienes sobre los cuáles se constituye el derecho real de garantía hipotecaria".

Debemos pues entender que son aquellas convenidas entre las partes o impuestas por disposición del dueño de los bienes que se constituyen; tanto de una forma como de la otra, esta convención entre las partes o disposición del dueño de los bienes, darán como origen la constitución de las mismas y que puede llevarse a cabo por convenio o contrato y testamento.

La hipoteca por convenio o por contrato, se establece por un acuerdo de voluntades, de una parte para asegurar el pago de un crédito y de la otra para que en caso de incumplimiento de dicho crédito, pueda ser vendida esa garantía para cubrir con su precio el monto de la deuda; con ciertos requisitos formales.

En materia bancaria esta clase de hipoteca voluntaria, constituida por contrato o convenio, es la que comúnmente se utiliza para garantizar el pago de los créditos otorgados por la institución, pues definitivamente el banco acepta como garantía del crédito que otorga, una hipoteca para el fiel y oportuno cumplimiento de pago y el garante, en su caso, da en garantía dicha hipoteca para el posible incumplimiento que pudiera generársele.

A continuación abordaremos la hipoteca voluntaria constituida por testamento.

Esta clase de hipoteca, se manifiesta por un acto jurídico unilateral, personalísimo mediante el cual, quien lo realiza, dispone, para que después de su muerte se exprese su voluntad de todos sus bienes o derechos transmisibles y lo que haya de hacerse con ellos; de ahí que la hipoteca que constituye el testador para garantizar un crédito propio o ajeno que emane de la declaración unilateral de voluntad, teniendo que hacerse por medio de un legado, mejorando la condición de su acreedor, haciendo por tal motivo hipotecario el crédito simple o exigible.

De otra forma también es factible que el testador de nacimiento al crédito y a la hipoteca, cuando grava a un determinado heredero, con una prestación a favor del legatario garantizando ésta con hipoteca a cargo de un determinado bien de herencia.

Hipoteca Necesaria

El Código Civil para el Distrito Federal señala:

“Artículo 2931.- Son aquéllas que por disposición de la ley, están obligadas a constituir ciertas personas para asegurar los bienes que administran o para garantizar los créditos de determinados acreedores”.

Es de gran importancia el estudio de la hipoteca necesaria, en razón de que este tipo de hipotecas son las que se implementan en los contratos de apertura de crédito con garantía hipotecaria, es decir, el acreditante en este tipo de contratos, debe de obtener garantía de los créditos que otorga al acreditado, constituyéndose dicha garantía, mediante la hipoteca de determinados bienes del acreditado. La hipoteca necesaria podrá ser exigida en cualquier momento, aunque haya cesado la causa que le diere fundamento, siempre que esté pendiente de cumplimiento la obligación que debiera haber sido asegurada (art. 2932 Código Civil). En los contratos de apertura de crédito con garantía hipotecaria, normalmente se constituye la hipoteca desde el momento en que se otorga el crédito al acreditado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De conformidad a lo dispuesto por el artículo 2934 de la ley en consulta, la hipoteca necesaria durará el mismo tiempo que dure la obligación que con ella se garantiza.

En el contrato de apertura de crédito, la hipoteca durará el tiempo que duré la liquidación del crédito concedido, es decir, durante el tiempo que se cumpla la obligación de pago, ello en razón de la regla según la cuál, lo accesorio sigue la suerte del principal.

Hipoteca de Propietario

Con ella se grava un bien a favor del mismo dueño para tener preferencia en el cobro de un crédito con su valor frente a otros acreedores hipotecarios. Nuestro derecho la admite, cuando por ministerio de Ley se aplica la subrogación.

Hipoteca Naval

Regida por los artículos 121, 122, 125 y 126 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimos, en forma especial.

2.3 ESTRUCTURA DEL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA.

La operación de apertura de crédito tiene tres etapas.

En la primera el cliente solicita al banco un crédito, del cual dispondrá en una o varias remesas, a partir de una fecha determinada. Otorgada la apertura de crédito, el banco comunica al cliente, por medio de un aviso, que ha abierto el crédito solicitado y que espera sus órdenes. A partir de entonces el banco adoptará las medidas necesarias para atender los requerimientos del cliente.

Aquí presuponemos que el cliente a solicitado disponer de una suma determinada de dinero. Pero también puede haber solicitado un aval del banco u otra garantía frente a terceros.

En ese momento el banco abrirá a nombre del cliente una cuenta por el monto total del crédito concedido y determinará las condiciones de utilización: el plazo, la forma en que el cliente hará los retiros, el plazo de restitución o repago de las sumas de dinero que reciba, el tipo de interés y forma de calcularlo, la amortización, las garantías exigidas, el plazo de preaviso para la rescisión del contrato y la comisión que cobrará el banco por la apertura del crédito. Es decir, todas las condiciones de la operación.

Constituidas las garantías y suscritas las solicitudes y formularios que instrumentan el contrato, culmina la primera etapa.

Pero el cliente puede o no utilizar el crédito otorgado. Ésta es la característica distintiva de este contrato con el de préstamo; lo que no impide que se pueda pactar expresamente la obligación del cliente de utilizar esos fondos. El cliente no ha recibido dinero del banco al finiquitar el contrato, sino

sólo la promesa del banco de que puede contar con el crédito pedido y bajo las condiciones estipuladas.

De todos modos, el contrato ha quedado perfeccionado y existen obligaciones para ambas partes:

a) Para el banco: atender los pedidos de fondos que efectúe el cliente o de garantías frente a terceros.

b) Para el cliente: pagar la comisión pactada utilice o no el crédito concedido. Si lo utiliza, deberá, además pagar el interés convenido sobre el monto efectivamente utilizado y por el tiempo que dispuso de los fondos de dinero.

En una segunda etapa, el cliente utilizará, el crédito concedido, efectuando las libranzas o retiros convenidos. Generalmente los retiros son parciales, y el cliente tiene derecho a utilizar el remanente durante todo el tiempo que se haya estipulado mantener la disponibilidad en su favor. El banco tiene la obligación de mantener esa disponibilidad y atender los nuevos requerimientos de crédito hasta que se complete el importe total o se cumpla el tiempo por el cual se pactó la apertura de crédito.

En la tercera etapa, el cliente estará obligado a pagar al banco los intereses sobre la suma de dinero utilizada y a rembolsar el capital en las condiciones convenidas.

Para otorgar este tipo de créditos (de Apertura de Crédito con Garantía Hipotecaria), las Instituciones Bancarias realizan ciertas investigaciones.

1. Deben de solicitar una serie de datos que permitan conocer la situación legal y administrativa del inmueble, como lo son planos, recibos prediales, escrituras públicas, no adeudo de servicios públicos, así como certificados de libertad de gravámenes.

2. Comprobar físicamente que el bien dado en garantía, cubre totalmente el principal y los intereses del crédito.

3. En el caso de que el objeto del crédito sea la mejora o la construcción de un inmueble se debe de realizar un análisis especificando el presupuesto que se vaya a utilizar.

4. Así también, se debe de realizar un estudio respecto a los ingresos que percibe la persona que solicita el crédito, para poder evaluar si esta en posibilidades de pago.

A continuación entraremos al análisis del instrumento público donde se hace constar este tipo de contratos.

En un primer plano vamos a observar la especificación que se hace respecto al acto jurídico que esta celebrando, el número de escritura pública bajo el cual quedará registrado, datos de identificación del notario ante el que se realiza y las partes que intervienen en el acto.

ANTECEDENTES.- En este apartado se hace constar el documento con el cual el acreditado prueba la propiedad que tiene sobre el inmueble dado en garantía, así como los documentos que prueban que el bien se encuentra libre de gravámenes y al corriente en el pago de impuestos y servicios, además se hace una descripción detallada sobre las medidas y colindancias del inmueble.

DECLARACIONES.- En esta parte del Contrato, las partes manifiestan los motivos que originaron la celebración del acto, y se establece de manera muy general la forma en que se va a otorgar y constituir el crédito.

DEFINICIONES.- Aquí se establecen los conceptos y términos que se emplean en el otorgamiento del crédito, mismos que resultan difíciles de entender para el común de la gente.

Las definiciones que se establecen en este contrato, por citar sólo algunas de ellas, son las siguientes:

Asientos Contables.- Son las anotaciones que efectúa el contador del Banco en las hojas de papelería bancaria para ser certificadas en los términos del artículo 88 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Comisión por apertura.- Es la cantidad de dinero que el Banco cobra al acreditado por una sola vez sobre el importe total del crédito.

Erogación Mensual.- Es el pago mínimo mensual que el acreditado se obliga a cubrir al Banco mientras exista un saldo insoluto a su cargo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Tasa Anual de Interés.- Se entiende como tal para los efectos de este contrato, la tasa que resulte del siguiente procedimiento: multiplicar por 1.34 o sumar 12 puntos porcentuales, lo que resulte mayor, a la tasa de mayor rendimiento de entre los siguientes conceptos:

a) El C.P.P. vigente al momento de la fecha de revisión, o;

b) La tasa ponderada en tasa en colocación primaria de Certificados de la Tesorería de la Federación (CETES) a 28 días de la emisión inmediata anterior a la fecha de revisión.

Índice Nacional de Precios al Consumidor.- Es la cifra que se obtiene de promediar los incrementos sufridos por una serie de bienes de consumo llamada Canasta Básica, la cual es emitida mensualmente por el Banco de México.

Costo Porcentual Promedio (C.P.P.).- Estimación que el Banco de México da a conocer mensualmente a través del Diario Oficial de la Federación.

Dicha estimación está referida al Costo Porcentual Promedio de Captación por Concepto de Tasa y en su caso sobre tasa de interés de los pasivos en moneda nacional a cargo del conjunto de Instituciones de Banca Múltiple, correspondientes exclusivamente a prestamos de empresas particulares y depósitos a plazo excepto de ahorro.

Salario Mínimo Mensual.- Para efectos del presente contrato, se entenderá como salario mínimo mensual el que resulte de multiplicar por 30 el salario mínimo general del Distrito Federal.

CLÁUSULAS.- En este apartado se establecen las condiciones y términos en que se otorga el crédito (el monto del crédito, el plazo del contrato, la manera en que el acreditante otorga el crédito, así como la manera en que el acreditado va a disponer de él, el valor del inmueble, la forma en que se van a calcular las erogaciones mensuales, como se van a determinar y calcular los intereses, las causas que pueden dar origen a la terminación del contrato de manera anticipada, como se va a constituir la hipoteca, lugar en que se deben cumplir las obligaciones, domicilios de las partes y la jurisdicción a que se van a someter ambas partes.

GENERALES.- Aquí se establecen los datos generales de las personas que intervienen en la celebración del contrato, su domicilio, edad, estado civil, profesión, etc., al final el notario da fe de la capacidad de las partes para contratar y obligarse y autoriza el instrumento público.

2.3.1 ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y VÁLIDEZ DE LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA.

Como todo contrato, el de apertura de crédito debe de contener los elementos que caracterizan a este tipo de actos.

ELEMENTOS DE EXISTENCIA

Los elementos de existencia son dos, el consentimiento para realizar un determinado acto jurídico o contrato, el objeto de ese acto y excepcionalmente la solemnidad.

EL CONSENTIMIENTO

Para el maestro Rafael Rojina Villegas, es: "el acuerdo o concurso de voluntades, que tiene por objeto la creación o transmisión de derechos y obligaciones".³⁰

El consentimiento es el acuerdo de dos o más voluntades para la realización de un determinado contrato, en el caso que nos ocupa, el de apertura de crédito con garantía hipotecaria.

De acuerdo al artículo 1803 del Código Civil, el consentimiento puede ser expreso o tácito.

"Artículo 1803.- El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente".

³⁰ Rojina Villegas, Rafael. Teoría General de las Obligaciones, Pág. 52, Ed. Porrúa, S.A., México 1993.

Consentimiento en el contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria

Para el perfeccionamiento de este contrato, tanto el acreditante y acreedor hipotecario como el acreditado y deudor hipotecario, deben exteriorizar su voluntad por el simple hecho de querer realizar el acto dentro de los lineamientos establecidos por la ley.

EL OBJETO

El Código Civil dispone:

“Artículo 1824.- Son objeto de los contratos:

- I.- La cosa que el obligado debe dar;
- II.- El hecho que el obligado debe hacer o no hacer”.

De ésta disposición se derivan tres tipos de obligación en cuanto al objeto: obligación de dar, de hacer y de no hacer.

Los requisitos que determinan a la obligación de dar, son por disposición del artículo 1825 del Código Civil los siguientes:

- I.- Existir en la naturaleza;
- II.- Ser determinado o determinable;
- III.- Estar en el comercio.

Los tipos de obligaciones de dar los enumera el Código Civil:

“Artículo 2011.- La prestación de cosa puede consistir:

- I.- En la **traslación de dominio de cosa cierta;**
- II.- En la **enajenación temporal del uso o goce de cosa cierta;**
- III.- En la **restitución de cosa ajena o pago de cosa debida”.**

Las obligaciones de hacer o no hacer, se encuentran reguladas por la ley en cita, en sus numerales 2027 y 2028, los que disponen:

“Artículo 2027.- Si el obligado a prestar un hecho, no lo hiciere, el acreedor tiene derecho de pedir que a costa de aquél se ejecute por otro, cuando la **substitución sea posible**. Esto mismo se observará si no lo hiciere de la manera convenida. En este caso el acreedor podrá pedir que se deshaga lo mal hecho”.

“Artículo 2028.- El que estuviere obligado a no hacer alguna cosa, quedará sujeto al **pago de daños y perjuicios**, en caso de contravención. Si hubiere obra material, podrá exigir el acreedor que sea destruida a costa del obligado”.

Objeto en el contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria

Como lo establecimos en notas anteriores, el objeto que constituye el contrato de apertura de crédito, lo es el crédito y la disponibilidad que se tiene del mismo; y en el contrato de hipoteca, lo son aquellos bienes cuyas

características es que sean determinados³¹, respecto a esta característica nuestro derecho reconoce tres grados en la determinación de las cosas, que a saber son:

Determinación individual.- se presenta cuando la cosa tiene en sí rasgos que la hacen distinta a cualquier otra.

Determinación en especie.- la cosa posee ciertas características iguales a otras, sin que por esas características se pueda distinguir entre ambas cosas.

Determinación en género.- sólo tiene interés para otro tipo de ciencias, como lo pueden ser las ciencias naturales por lo que no tiene trascendencia jurídica.

Otra característica es que sean enajenables³², se refiere a que el valor de los mismos constituye la garantía del cumplimiento de la obligación principal, en consecuencia, si no son susceptibles de enajenación dichos bienes, no se podría obtener el valor para pagar el crédito garantizado; y por último que sean inscribibles³³, es decir, que los bienes sobre los que recae la hipoteca, deberán ser susceptibles de ser registrables, en razón de que ello perfecciona el contrato, además de ser tal inscripción oponible a terceros; en consecuencia, el contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria, tendrá por objeto la disponibilidad del crédito que otorga el acreditante al

³¹ Rojina Villegas, Rafael. Ob. Cit. Pág. 45 y 46.

³² Zamora y Valencia. Ob. Cit. Pág. 323

³³ Vid. Artículo 2906 Código Civil

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

acreditado, la contraprestación que se origina por parte del deudor a su acreedor, así como el derecho real de hipoteca constituido con motivo de la celebración del contrato.

LA SOLEMNIDAD

La solemnidad en los actos jurídicos la entendemos, como aquellos ritos que deben realizarse al celebrar el acto jurídico, mismos que condicionan su existencia.

Sin la presencia de esas formas solemnes, el acto jurídico no existe, por lo que constituye un requisito imprescindible para su creación.

Son actos jurídicos solemnes: el matrimonio, la adopción, el divorcio administrativo, la suscripción de un título de crédito, en razón de que debe de cumplirse con la serie de menciones y de aclaraciones precisadas por la ley.

Dentro del contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria, la solemnidad no es necesaria para el perfeccionamiento del mismo.

ELEMENTOS DE VALIDEZ

Los elementos de validez del acto jurídico son: la capacidad de las partes, la voluntad libre de vicios, la licitud en el objeto, motivo o fin y la forma.

LA CAPACIDAD

Los sujetos al realizar determinados actos jurídicos, deben de contar con la capacidad que la ley exige para su celebración.

La capacidad es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones; es un requisito necesario para que el acto jurídico tenga validez, en este caso se trata del contrato.

Es oportuno señalar que existen dos tipos de capacidad, que son:

Capacidad de goce.- Es la facultad para ser sujeto de derechos y obligaciones, misma que es reconocida al individuo por la Ley, sólo por su nacimiento.

Capacidad de ejercicio.- Es la facultad que tenemos todos para poder hacer valer nuestros derechos y el deber de cumplir con nuestras obligaciones.

La capacidad de las partes en este contrato, se infiere del artículo 1798 del Código Civil, el cual establece que "son hábiles para contratar, todas las personas no exceptuadas por la ley".

La capacidad de los sujetos que intervienen en el contrato de apertura de crédito, se estima como una capacidad general de goce, y obviamente de ejercicio, siempre y cuando no se encuadren dentro de los presupuestos a que

hemos hecho referencia, para que los otorgantes puedan asumir las obligaciones que emanan de la obligación del contrato, bajo pena de nulidad relativa en caso de contravención.

Con respecto al contrato de hipoteca, la capacidad que debe de poseer el deudor hipotecario, la manifiesta el artículo 2906 del Código Civil, al disponer:

“Artículo 2906.- Solo puede hipotecar el que puede enajenar, y solamente pueden ser hipotecados los bienes que pueden ser enajenados”.

LA VOLUNTAD LIBRE DE VICIOS

En segundo término tenemos a la voluntad libre de vicios y de acuerdo con el artículo 1812 del Código Civil, el consentimiento puede ser afectado por el error, el dolo, la mala fe, la violencia y la lesión, obtenido por cualquiera de estas formas no será válido.

Error.- Es el falso conocimiento de las cosas o total desconocimiento de las mismas, las cuales motivan a celebrar el acto jurídico, de una manera diferente a la que se hubiese celebrado de haberse conocido la realidad.

“Artículo 1813.- El error de hecho o de derecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se

prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebren éste en el falso supuesto que lo motivo y no por otra causa”.

De este ordenamiento se puede inferir que debemos entender por error de hecho, el desconocimiento de circunstancias o acontecimientos y por error de derecho, cuando se presume saber o desconocer las normas jurídicas, cuando éstos recaen sobre el consentimiento estamos en presencia de un error nulidad el cual hace inexistente el consentimiento y por lo tanto el contrato.

Dolo y Mala Fe.- Es cualquier artificio engaño o maquinación de carácter fraudulento, por el que una persona es inducida por otra a celebrar un acto jurídico, que de otro modo no hubiera otorgado, porque de conocerlo se habría realizado de distinta forma. Según la doctrina, el dolo puede ser positivo o negativo, el primero, se forma por los artificios o engaños utilizados por una parte para inducir a la otra al error o mantenerla en él; en el segundo se da lo que se conoce como mala fe, misma que según la ley consiste en la disimulación del error una vez conocido por alguna de las partes.

El artículo 1815 del Código Civil, dispone:

“Artículo 1815.- Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él alguno de los contratantes; y por mala fe, la disimulación del error o uno de los contratantes, una vez conocido”.

"Este vicio es causa de nulidad relativa en el contrato, si el error a que induce o que es mantenido por el mismo, recae sobre el motivo determinante del sujeto en la celebración del negocio".³⁴

Violencia.- La describe el numeral 1819 del Código Civil, y es la ejercida sobre nosotros, ya sea física o moralmente la cual provoca un miedo interior o temor reverencial. Entendemos por violencia, el miedo originado por la coacción o amenaza de un mal injusto, que es ejercida sobre la voluntad de un individuo, para hacerlo consentir en el otorgamiento de un acto jurídico determinado.

El maestro, Ernesto Gutiérrez y González, ha definido a la violencia de la siguiente manera "Es el miedo originado por la amenaza de sufrir un daño personal, o que lo sufran personas o cosas que se tienen en alta estima y que lleva a dar la voluntad de realizar un acto jurídico".³⁵

Así bien, existen dos tipos de violencia que son:

Violencia física.- Es cuando se coacciona a una de las partes, para celebrar un acto jurídico, mediante el dolor físico, la privación de la libertad o la fuerza física.

Violencia moral.- se presenta cuando se hacen amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad o la salud, etc; misma que fuerza a la exteriorización de la voluntad de una de las partes contratantes.

³⁴ Zamora y Valencia, Ob. Cit. Pág. 42

³⁵ Gutiérrez y González, E. Derecho de las Obligaciones, Pág. 305. Ed. Cajica, México 1979.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La Lesión.- Es el último elemento que vicia al consentimiento y se encuentra definido por el Código Civil.

"Artículo 17.- Cuando alguno explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondiente daños y perjuicios".

LA LICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN

En tercer lugar encontramos la licitud en el objeto del contrato, motivo o fin.

Además de ser posibles física y jurídicamente, las prestaciones de hecho o la abstención debida, deben ser lícitos, en términos del artículo 1827 del Código Civil, sin embargo la licitud es sólo un requisito de validez.

Debemos entender por licitud lo que no es contrario a las leyes de orden público y a las buenas costumbres.

La sanción que establece el Código Civil en su artículo 2224 para el caso de que no integre debidamente el consentimiento y el objeto, es decir, los elementos esenciales del acto jurídico, lo es la inexistencia del acto, misma que evitará que el acto pueda producir efecto legal alguno, sin que dicho acto sea susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción, pudiendo

invocarse dicha inexistencia por cualquier interesado. No obstante, nuestros más altos Tribunales, en virtud de que el artículo 2226 del Código Civil atribuye a la nulidad absoluta rasgos semejantes a la inexistencia, han llegado a considerar que la diferencia entre nulidad e inexistencia, es meramente teórica.

“NULIDAD E INEXISTENCIA. SUS DIFERENCIAS SON MERAMENTE TEÓRICAS.- Aún cuando el artículo 2224 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales emplea la expresión “acto jurídico inexistente”, en la que pretende basarse la división tripartita de la invalidez de los actos jurídicos, según la cuál se les agrupa en inexistentes nulos y anulables, tal distinción tiene meros efectos teóricos, porque el tratamiento que el propio código da a las inexistencias, es el de nulidades. Según puede verse en las situaciones previstas por los artículos 1427, 1433, 1434, 1826, en relación con los 2950, fracción III, 2042, 2270 y 2779, en las que, teóricamente, se trata de inexistencias por falta de objeto, no obstante, el código las trata como nulidades, y en los casos de los artículos 1802, 2182 y 2183, en los que, la falta de consentimiento originaría la inexistencia, pero también el código los trata como nulidades”.

Sexta Época, Cuarta Parte.

Vol. XI Pág. 130 A.D. 2596/57 Federico Baños Unanimidad de 4 Votos.

Vol. XIX Pág. 172 A.D. 2633/58 Donato Antonio Pérez 5 Votos.

Vol. LXVI Pág. 44 A.D. 1924/60 Pilar Mancilla Pérez Unanimidad de 4 Votos.

Vol. LXXXVII Pág. 16 A.D. 8668/62 Pedro Flores López Unanimidad de 4 Votos.

Vol. XC Pág. 46 A.D. 1205/52 Manuel Ahued Unanimidad de 4 Votos.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

LA FORMA

Como cuarto elemento de validez tenemos a la forma, regulada por los artículos 1832, 1833 y 1834, del precitado ordenamiento, la forma es la manera en que se exterioriza la voluntad de los contratantes, ya sea por escrito, de manera verbal o por medio de signos inequívocos que presumen su voluntad para contratar.

La sanción que se produce en los contratos por falta de forma es la nulidad relativa.

Forma en el contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria

El contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria, se ha de otorgar por escrito, además de constar en escritura pública, a efecto de que la hipoteca que se deriva del contrato principal, sea registrable.

2.3.2 SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA

De la propia definición del contrato de apertura de crédito se desprenden los sujetos que intervienen en dicho contrato, mismos que se han venido mencionando a lo largo de la presente investigación, los cuales son:

El acreditante.- Es aquella persona moral que concede la disponibilidad del crédito.

El acreditado.- Es aquella persona física o moral a la que se otorga el crédito y la disponibilidad del mismo.

En el contrato de hipoteca los sujetos que intervienen en la celebración del mismo, son:

El acreedor hipotecario.- Que es quién adquiere ese derecho real de garantía que constituye a su favor el deudor hipotecario.

El deudor hipotecario.- Es quién dispone de un bien y constituye la hipoteca a favor del acreedor hipotecario.

En conclusión, en el contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria, son los mismos elementos personales que los que interviene en el contrato de apertura de crédito simple, es decir, se les designará igualmente como acreditante y acreditado respectivamente. No se hace mención especial en cuanto al contrato de hipoteca, en razón de que como lo hemos venido señalando, este es un contrato accesorio y en consecuencia sigue la suerte del principal, por lo que la hipoteca se desprende necesariamente de la apertura de crédito; en razón de ello, debemos estar a la obligación principal y no a la accesoría, en la determinación de las partes que intervienen en dicho contrato.

2.3.3 OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS CONTRATANTES

Obligaciones del acreditante

1. Otorgar el crédito y la disponibilidad del mismo al acreditado.
2. Dar aviso al acreditado por escrito de cualquier asunto relacionado con su crédito.
3. Está obligado a responder por los vicios ocultos en el otorgamiento del crédito.
4. Enviar al acreditado mensualmente su estado de cuenta, informando sus cargos y abonos del período, dentro de los cinco días siguientes a la fecha del corte.
5. Ante la aceptación, el endoso, el aval o la suscripción de un título de crédito. Así como la ejecución que resulte de la obligación que contraiga el acreditante por cuenta del acreditado, el acreditante está obligado a disminuir el saldo del crédito, salvo pacto en contrario. (art. 297, último párrafo LGTOC).
6. Pagar los impuestos que le son exigidos por la ley.

Derechos del acreditante

1. Recibir el pago de la contraprestación por el otorgamiento del crédito.

2. Todas aquellas obligaciones que tiene el acreditado, son derechos para el acreditante.

3. Goza del derecho de preferencia, mismo que ha sido estudiado, al analizar el contrato de hipoteca.

4. Le asiste el derecho de persecución del bien hipotecado; es decir, el gravamen de hipoteca continua sobre el bien aún cuando se transmita su propiedad o se constituya sobre él, nuevos gravámenes.

5. Le favorece el derecho de ampliación, si por culpa del deudor hipotecado, sufre algún demérito.

6. Le asiste el derecho de enajenación del bien hipotecado, en caso de incumplimiento.

7. Tiene todos aquellos derechos específicos que lleguen a pactarse en la celebración del contrato.

Obligaciones del acreditado

1. Cubrir oportunamente la contraprestación que recibió del acreditante.

2. Restituir al acreditante el crédito dispuesto.

3. Cubrir las obligaciones que haya contraído por su cuenta.

4. Pagar al acreditante los intereses, cargos, comisiones, premios y demás gastos que se deriven del crédito otorgado.

5. Restituir el crédito en la misma especie que fue concedido, es decir, en cantidades líquidas.

6. Conservar el bien hipotecado en tal estado que sirva de garantía al acreditante.

Derechos del acreditado

1. Poder disponer del crédito otorgado.

2. Tiene derecho a la posesión del bien hipotecado. Le asiste el derecho de administrar el bien hipotecado, con las limitaciones que la ley le imponga.

3. Percibe los frutos del bien dado en hipoteca antes de que le sea exigida la obligación que garantiza.

4. Le favorece el derecho de disponer del bien hipotecado para enajenarlo o imponerle otros gravámenes.

5. Todas las obligaciones del acreditante son derechos para el acreditado.

2.3.4. TERMINACIÓN DEL CONTRATO

Las causas de terminación del contrato de apertura de crédito las establece el artículo 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que señala:

“Artículo 301.- El crédito se extinguirá, cesando en consecuencia el derecho del acreditado a hacer uso de él en lo futuro:

I.- Por haber dispuesto el acreditado de la totalidad de su importe, a menos que el crédito se haya abierto en cuenta corriente;

II.- Por la expiración del término convenido, o la notificación de haberse dado por concluido el contrato, conforme al artículo 294, cuando no se hubiere fijado plazo;

III.- Por la denuncia que del contrato se haga en los términos del citado artículo;

IV.- Por la falta o disminución de las garantías pactadas a cargo del acreditado, ocurridas con posterioridad al contrato, a menos que el acreditado suplemente o substituya debidamente la garantía en el término convenido al efecto;

V.- Por hallarse cualquiera de las partes en estado de suspensión de pagos, de liquidación judicial o de quiebra;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VI.- Por la muerte, interdicción y inhabilitación o ausencia del acreditado, o por la disolución de la sociedad a cuyo favor se hubiere concedido el crédito”.

Las causas legales de terminación del contrato de hipoteca, las señala el artículo 2941 del Código Civil, que dispone:

“Artículo 2941.- Podrá pedirse y deberá ordenarse en su caso la extinción de la hipoteca:

I.- Cuando se extinga el bien hipotecado;

II.- Cuando se extinga la obligación a que sirvió de garantía;

III.- Cuando se resuelva o extinga el derecho del deudor sobre el bien hipotecado;

IV.- Cuando se expropié por causa de utilidad pública el bien hipotecado, observándose lo dispuesto en el artículo 2910;

V.- Cuando se remate judicialmente la finca hipotecada teniendo aplicación lo prevenido en el artículo 2325;

VI.- Por la remisión expresa del acreedor;

VII.- Por la declaración de estar prescrita la acción hipotecaria.

CAPÍTULO 3

MARCO LEGAL

FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

3.2 Código de Comercio

3.3 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

3.4 Ley de Instituciones de Crédito

3.5 Código Civil del Distrito Federal

MARCO LEGAL

FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES.

En este capítulo citare algunos preceptos legales que regulan al contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria, así como los preceptos a los que contraviene dicho contrato y tesis jurisprudenciales que lo sustentan.

3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Artículo 28.- De conformidad con este artículo, la actividad de la banca es un servicio público que debe sujetarse a las condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes, evitando fenómenos de concentración que contraen el interés público tales como el alza de precios, en éste caso lo es la prestación de servicios para adquirir una habitación digna, obligando a los consumidores a pagar precios exagerados, otorgando, así una ventaja exclusiva e indebida a favor de personas morales de carácter privado como son los pagos en perjuicio del público en general; con lo anterior también se viola el artículo 26 constitucional, ya que el desarrollo nacional debe establecerse en el crecimiento de la economía y no alentar el apoyo a personas morales privadas que rompen con la equidad y el crecimiento de la economía, como lo han sido los bancos; ya que también de acuerdo al artículo 25 constitucional deben de establecerse criterios de equidad social, a fin de lograr una justa distribución de riqueza.

Ahora bien, la garantía de igualdad y seguridad jurídica contenida en el artículo 28 es clara al disponer que está prohibido obligar a los consumidores a pagar precios exagerados a los empresarios de servicios, constituyendo una ventaja indebida a favor de una o varias personas (banqueros) y en perjuicio del público en general o de una clase social (los deudores). Tal situación es evidente en éste contrato ya que se obliga a las partes a pagar un precio excesivo por el crédito que se concede, cuya cantidad genera intereses tan altos que se hace imposible su pago, es evidente que la institución bancaria actúa de mala fe y con dolo, aprovechándose de la necesidad de las personas que solicitan el crédito para adquirir un bien inmueble, también existe perjuicio del público en general, pues constituye un hecho notorio que los términos y condiciones del contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria y sus consecuencias jurídicas no solo afectan a los acreditados, sino a millones de deudores.

Artículo 73.- Establece las facultades exclusivas del Congreso de la Unión. La fracción X del citado artículo, señala que el Congreso de la Unión, tiene facultad exclusiva para legislar en toda la República entre otras áreas, sobre los servicios de banca y crédito, lo cual implica una potestad única, pero estos servicios deberían ser considerados como áreas o materias estratégicas, ya que de ellas depende en gran manera el desarrollo y crecimiento del país.

3.2 CODIGO DE COMERCIO

Esta Legislación fue publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 7 al 13 de octubre de 1889; este ordenamiento es de aplicación federal y regula todos los actos de comercio.

Artículo 1.- Señala que las disposiciones en él contenidas sólo son aplicables a actos de comercio.

Artículo 2.- Señala que a falta de disposiciones de este ordenamiento y las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las contenida en el Código Civil aplicable en materia federal.

Artículo 75.- En sus veinticuatro fracciones señala cuales son los actos de comercio y en la fracción décima cuarta encontramos la que es aplicable a nuestra figura en estudio:

XIV.- Las operaciones que realicen los bancos;

Artículo 77.- Prescribe que las convenciones ilícitas no producen obligación ni acción, aunque estas recaigan sobre operaciones de comercio; y en el caso que nos ocupa en la especie existe violación de disposiciones de carácter constitucional, así como de las leyes especiales que rigen los actos y actividades de las instituciones de crédito y de la ley monetaria. A continuación se cita el siguiente criterio jurisprudencial:

"CONTRATOS ILÍCITOS.

El artículo 77 del Código de Comercio establece expresamente que "las convenciones ilícitas no producen obligación ni acción aunque recaigan sobre operaciones de comercio", y lo mismo puede decirse de las Convenciones Civiles cuando se celebran contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público".

Sexta Época, Cuarta Parte. Vol. XLIX,

Pág. 32. Amparo Directo, 2753/60.

Jaime Manuel Álvarez del Castillo. 5 votos.

Artículo 81.- Establece que con las modificaciones y restricciones de esa legislación, serán aplicables a los actos mercantiles las disposiciones contenidas en el derecho civil, acerca de la capacidad de los contratantes y de las excepciones y causas que rescindan o invaliden los contratos.

Artículo 362.- Señala que los deudores que demoren en el pago de su deuda deberán pagar, desde el día siguiente al del vencimiento, el interés pactado para éste caso, o en su defecto el seis por ciento anual.

Artículo 385.- Establece el principio de que en caso de desproporción exagerada de las prestaciones establecidas en los contratos el ofendido podrá reclamar los daños y perjuicios causados por la malicia de quien se beneficio por ella.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.3 LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO

Esta Ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 27 de agosto de 1932, actualmente es la que rige a la Apertura de Crédito, figura que encontramos en el Título Segundo, capítulo IV, regulándola en cuanto a su constitución, estructura, objeto, funcionamiento y extinción, es considerada como una figura exclusiva de las Instituciones de Crédito, en virtud de que las instituciones prestadoras de este servicio cuentan con la capacidad económica y estructural para dar o cubrir de alguna forma este servicio a nivel nacional e internacional.

Artículo 291.- Señala lo que es una apertura de crédito y es por medio de la cual el acreditante pone a disposición del acreditado una suma de dinero o puede por cuenta de este contraer obligaciones, para que el acreditado use el crédito con la única obligación de devolverlo en los términos establecidos en el contrato, junto con los accesorios establecidos.

Artículo 292.- Señala que las partes tienen la facultad de fijar el límite del crédito y en el se podrán incluir los intereses, gastos y comisiones que deba pagar el acreditado, salvo pacto que pueden realizar en contrario.

Artículo 293.- Establece que cuando en el contrato no se señalen los límites a las disposiciones del acreditado, y tampoco esté determinado el importe del crédito por el objeto a que se destina, o de algún otro modo, convenido por las partes, en cualquier tiempo el acreditante tendrá la facultad de fijar ese límite.

Artículo 294.- Aún cuando en el contrato las partes hayan fijado el importe del crédito y el tiempo en que el acreditado puede hacer uso de éste, pueden convenir que cualquiera tiene la facultad para restringir lo uno o lo otro, inclusive denunciar el contrato a partir de una fecha o en cualquier tiempo, bastando el sólo aviso a la otra parte en la forma que lo estipularon en el contrato, en caso de que faltase la forma, deberá ser ante Notario o Corredor, o en su defecto ante la autoridad política respectiva del lugar, siendo aplicable a este caso los párrafos tercero y cuarto del artículo 143 del mismo ordenamiento, de donde se observa que para notificarle la denuncia del contrato, de no encontrarse la persona, la diligencia se podrá realizar con sus dependiente, familiares, criados o con algún vecino. Y cuando no se conozca el domicilio de la persona para notificarle la denuncia del contrato, esta podrá practicarse en la dirección que elija el Notario, el Corredor o la Autoridad que la levante.

El mismo artículo prevé que en caso de que no se haya fijado término, debe entenderse que cualquiera de los contratantes puede dar por concluido el contrato en todo tiempo, notificando a la otra en los mismos términos de los párrafos señalados del artículo 143, de la ley en cita.

En el último párrafo se establece que una vez denunciado o notificada la terminación del contrato, acarrea su extinción, haciendo que cese el derecho del acreditado para seguir usándolo en lo futuro. Esta denuncia origina que se actualice y se haga exigible la obligación del acreditado de restituir la parte del crédito que no hubiese dispuesto, pero no quedará liberado a menos de que así lo hayan convenido, de pagar los premios, gastos y comisiones que

corresponda a la suma no dispuesta del crédito, aunque haya fenecido el plazo para su devolución.

Artículo 295.- Toda apertura de crédito se debe de entender como simple, a no ser que precise el pacto expreso para ser en cuenta corriente, como se hace en los machotes (solicitud de crédito, solicitud-contrato, contrato). Este artículo establece que el acreditado puede disponer a la vista de la totalidad del crédito salvo pacto en contrario. Esto quiere decir que el acreditante tiene la facultad de fijar los montos y los tiempos en los que puede disponer del crédito el usuario.

Artículo 296.- Señala que la apertura de crédito en cuenta corriente da derecho al acreditado a hacer remesas, antes de la fecha fijada para su liquidación en reembolso parcial o total de las disposiciones que hubiere hecho, facultándolo mientras el contrato no concluya para disponer en la forma pactada del saldo que resulte a su favor.

Artículo 297.- Establece que si el acreditante en una apertura de crédito se obligó a aceptar u otorgar letras, a suscribir pagarés o a prestarse como aval, por cuenta del acreditado, éste tendrá la obligación de proveer de dichos fondo al acreditante en un tiempo que no podrá exceder de un día hábil anterior a la fecha en que en los documentos aceptados deban hacerse efectivo.

Las acciones o ejecuciones realizadas por cuenta del acreditado, deba o no proveer de fondos en los términos señalados, disminuirá desde luego el

saldo del crédito, a menos que se estipule lo contrario, pero aparte de los gastos, comisiones, premios y demás prestaciones generadas por el uso del crédito de acuerdo al contrato, el acreditado sólo esta obligado a devolver únicamente las cantidades que realmente supla el acreditante y ha cubrir los intereses que correspondan a tales sumas.

Artículo 298.- Señala que tanto la apertura de crédito simple como la corriente, podrá ser pactada con garantía real o personal.

Artículo 299.- Establece que la suscripción o transmisión de un título de crédito o cualquier otro documento, por el acreditado a favor del acreditante, donde reconozca el adeudo en virtud de las disposiciones del crédito otorgado, el acreditante no está facultado para que de esta forma descuenta o ceda el crédito así documentado antes del vencimiento, a menos que exista convenio del acreditado para ello.

Una vez negociado o cedido el crédito por el acreditante, éste tendrá la obligación de abonar a partir de la fecha de tales actos, los intereses correspondientes al importe de dicha disposición que le pudiesen corresponder, pero no se entenderá renovado el crédito por esa cantidad.

Artículo 300.- Señala que cuando no exista estipulación de las partes para la devolución de las sumas de que dispuso el acreditado o para que reintegre las que por su cuenta haya pagado el acreditante de acuerdo al contrato, debe entenderse que las restituirá al expirar el tiempo del contrato o en su defecto dentro del siguiente mes a la fecha del vencimiento.

La misma regla se seguirá para premios, gastos, comisiones y demás prestaciones establecidas que corresponda pagar al acreditado, así como el saldo que resulte a su cargo al expirar el término del contrato.

Artículo 301.- Señala las formas por las cuales el crédito concedido se extingue, cesando en consecuencia el derecho para hacer uso de él en lo futuro:

I.- Si el acreditado dispuso de la totalidad del crédito, a menos de que sea en cuenta corriente;

II.- Por la extinción del término estipulado, o por la notificación de haberse terminado el contrato de acuerdo al artículo 294, o cuando no se hubiese fijado plazo:

III.- Por la denuncia que se haga del contrato en los términos del numeral citado;

IV.- Por falta o disminución de las garantías pactadas a cargo del acreditado, ocurridas con posterioridad al otorgamiento del crédito, a menos que el acreditado supla esta deficiencia en un término señalado para tal efecto;

V.- Por hallarse cualquiera de las partes en suspensión de pagos, quiebra o liquidación judicial;

VI.- Por la muerte, interdicción, inhabilitación o ausencia del acreditado, o por disolución de la sociedad a cuyo favor se hubiere concedido el crédito.

3.4 LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO

Esta Ley fue publicada el 18 de julio de 1990,³⁶ la cual ha sido modificada algunas ocasiones por los Decretos de los días 23 de diciembre de 1993, 22 de julio de 1994, 15 de febrero de 1995 y por la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores del 28 de abril de 1995.

En esta Ley se encuentran contenidos diversos artículos que nos permitimos extraer por tener relación con la figura en estudio.

Artículo 1.- Se señalan las generalidades de la Ley, tales como que tienen el objeto de regular el servicio de banca y crédito, la organización y funcionamiento de las instituciones que los prestarán, su sano y equilibrado desarrollo; la protección de los intereses del público usuario y los términos en que ejercerá la rectoría financiera el Estado Mexicano.

Artículo 2.- Señala que únicamente podrán prestar el servicio de banca y crédito las instituciones que estén conformadas como Instituciones de Banca Múltiple o de Banca de Desarrollo.

³⁶ Esta Ley abrogó a la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de enero de 1985.

Artículo 3.- Establece que nuestro sistema bancario se integra por el Banco de México, las Instituciones de Banca Múltiple y de Desarrollo, el Patronato del Ahorro Nacional y de los Fideicomisos Públicos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico.

Artículo 4.- Consistente en que el ejercicio de Banca y Crédito deberá ser apegado a las sanas prácticas bancarias, es decir, que al otorgar créditos las instituciones bancarias deben cerciorarse de que los mismos son pagables y que no implican un quebranto para la institución ni un perjuicio o detrimento para el acreditado, lo que no ocurre en la especie.

Artículo 46.- Señala el tipo de operaciones que pueden realizar las Instituciones de Crédito y que citamos en las siguientes fracciones del mismo artículo:

II.- El de aceptar préstamos y créditos,

VI.- La de efectuar descuentos y otorgar préstamos o créditos,

VII.- La de expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente.

Artículo 48 en relación con lo dispuesto por la Circular 2019/95 emitida por el Banco de México.- Consistente en la obligatoriedad que le impone ésta ley a las instituciones de crédito de observar las disposiciones del Banco de México en materia de intereses, pues la circular mencionada,

**ESTA TESIS NO SALI
DE LA BIBLIOTECA**

establece que en los instrumentos en donde consten los créditos que se concedan; SOLO PODRÁ ESTABLECERSE UNA REFERENCIA PARA EL CÁLCULO DE LOS INTERESES TANTO ORDINARIOS COMO MORATORIOS.

Artículo 65.- Este precepto es de vital importancia, en virtud de que exige a las instituciones de crédito un estudio para el otorgamiento de financiamientos, en el cual deberán de estimar la viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos, los plazos de recuperación de estos, las relaciones que guarden entre si los distintos conceptos de los estados financieros, la situación económica de los acreditados, y la calificación administrativa y moral de los mismos, sin perjuicio de considerar las garantías que en cada caso fueren necesarias. Además los montos, plazos, regímenes de amortización, y en su caso, períodos de gracia de los financiamientos, deberán tener una relación adecuada con la naturaleza de los proyectos de inversión y con la situación económica presente y previsible de los acreditados.

La viabilidad económica de un crédito es tan importante que el párrafo segundo del mismo numeral faculta a la Comisión Nacional Bancaria a vigilar a las instituciones de crédito para que den cabal cumplimiento a dicho precepto.

Artículo 68.- Señala que los contratos o las pólizas en los que se hagan constar los créditos que otorgan las Instituciones de Crédito junto con los estados de cuenta certificado por el Contador facultado por la Institución de Crédito acreedora, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento

de firma ni de otro requisito, éste estado de cuenta certificado por el Contador hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos, para la fijación de los saldos restantes de los acreditados.

El anterior artículo en la parte que dice "serán títulos ejecutivos," nos remite a los artículos 5 y 6 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que establecen respectivamente, que son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna, y que las disposiciones relativas a dichos títulos no son aplicables, entre otros, a los que no estén destinados a circular, es inconcuso que el contrato de apertura de crédito en conjunción con el estado de cuenta certificado por el contador autorizado de la institución no encuadran en la definición consignada por la Ley de la materia, pues no están destinados a circular, ni integran en conjunto un título de crédito por no tener incorporado derecho alguno, no son de naturaleza cambiaria.

Lo que apreciamos es que a las instituciones de crédito se les concedió un beneficio más a los ya existentes, al constituir a dichos documentos en el ámbito jurídico mercantil y darle nombre título de crédito, y por lo que señalamos anteriormente es inadmisibles e incorrecto.

Por otro lado cuentan con otro beneficio en los estados de cuenta, es decir las cantidades que en ellos figuren hacen fe salvo prueba en contrario en los juicios ejecutivos mercantiles, dejando a los acreditados en estado de indefensión pues las instituciones son las que llevan la contabilidad del

acreditado y por lo general en los estados de cuenta sólo figuran adeudos y no las amortizaciones realizadas.

Artículo 77.- Señala que las Instituciones de Crédito deberán prestar los servicios señalados en el artículo 46 del mismo ordenamiento, observando las disposiciones legales y administrativas, y con apego en las sanas prácticas que propicien la seguridad de esas operaciones y procuren la adecuada atención de los usuarios de dichos servicios.

Artículo 106.- A las Instituciones de Crédito les esta prohibido:

V.- Celebrar operaciones y otorgar servicios con su clientela en los que se pacten condiciones y términos que se aparten de manera significativa de las condiciones de mercado prevaecientes en el momento de su otorgamiento, de las políticas generales de la institución y de las sanas prácticas y usos bancarios;

3.5 CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

Por lo que hace al Código Civil para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, han quedado transcritos en el capítulo segundo, los artículos que considero aplicables al contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria, sin embargo citaremos algunos de ellos y los que principalmente se violan al celebrarse el contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria.

Artículo 8.- Ordena éste artículo que los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

Artículo 17.- Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios, este derecho dura un año.

Respecto a lo transcrito podemos señalar que es evidente que el Banco planea desde la celebración del contrato, obtener un lucro excesivo que es exageradamente desproporcionado a lo que por su parte se obliga, aprovechándose de la notoria inexperiencia de los que con ellos contratan en asuntos financieros.

Artículo 1794.- Señala que para que exista el contrato se requiere el consentimiento y que el objeto pueda ser materia del mismo.

Artículo 1795.- Establece que el contrato puede ser invalidado por:

- I.- Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II.- Por vicios del consentimiento;
- III.- Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito;
- IV.- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo 1797.- Prescribe que la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes. En relación con este artículo me permito citar la siguiente tesis jurisprudencial:

“INTERESES EN CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO. LA INCLUSIÓN, ENTRE OTROS, DE UN ÍNDICE O REFERENTE ALTERNATIVO, CUYA CUANTIFICACIÓN DEPENDA PRIMORDIALMENTE DE LA VOLUNTAD UNILATERAL DEL BANCO ACREEDOR, ES CONTRARIO AL ARTÍCULO 1797 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL.

Si en algún contrato de apertura de crédito se hace remisión a un índice o referente cuya cuantificación se realice, principalmente, en forma unilateral por la misma institución acreedora, además de a otros índices que no son unilaterales, y sí, apoyándose en aquel, se hace la determinación del interés en acatamiento el contrato, es inconcuso que se deje al arbitrio de una sola de las partes la medida del cumplimiento de la obligación, lo que resulta contrario a lo dispuesto por el artículo 1797 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda República en materia Federal. En esas condiciones, deberá tenerse por no puesta la opción del índice unilateral aludido y determinarse la tasa conforme a lo convenido, tomando en cuenta que los demás índices que no adolecen del vicio indicado”.

Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Contradicción de Tesis 31/98

Tesis No. LXV/98

Aprobada por unanimidad de votos en sesión de fecha
7 de octubre de 1998.
Ponente: Ministro Juventino V. Castro y Castro.

Artículo 1825.- Establece que la cosa objeto del contrato debe existir en la naturaleza, ser determinada o determinable en cuanto a su especie y estar en el comercio.

Artículo 1827.- El hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser posible y lícito.

Artículo 1828.- Señala que es imposible el hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización.

Artículo 1830.- Este precepto menciona que es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. Cabe decir, que se entiende por norma de orden público, aquellas normas cuya observación y acatamiento es necesario a efecto de lograr una convivencia social armónica; resultando obvio que por definición una norma prohibitiva es una norma que de igual forma pertenecen al campo de las normas de orden público.

Artículo 1843.- Señala que las condiciones imposibles de dar o hacer, las que estén prohibidas por la ley o que sean contrarias a las buenas costumbres, anulan la obligación que de ellas dependa.

Artículo 2225.- Establece que la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya sea absoluta o relativa, según lo disponga la ley.

Artículo 2226.- Prescribe que la nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie la nulidad por el juez. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por confirmación o prescripción.

“NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA.

La nulidad absoluta y la relativa se distinguen en que la primera no desaparece por confirmación ni por prescripción, es perpetua, y su existencia puede invocarse por todo interesado. La nulidad relativa en cambio no reúne esos caracteres. Sin embargo en ambas el acto produce provisionalmente sus efectos, los cuales se destruyen retroactivamente cuando los tribunales pronuncian la nulidad”.

Sexta Época, Cuarta Parte.

Vol. XIV. Pág. 212, Amparo Directo 5526/57,

Luis Méndez Vaca, Unanimidad de 4 votos.

“NULIDAD DE LOS ACTOS JURÍDICOS.

La nulidad de un acto jurídico debe estar expresamente establecida por la ley, y a falta de disposición expresa, debe resultar de la aplicación de la

regla general contenida en todos los Códigos Civiles de la República, según la cual los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas e imperativas, serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario".

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Época: 5ª. Tomo LXVII.

Página: 2006.

Artículo 2227.- Señala que la nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior, siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos.

Artículo 2394.- Señala que el interés puede ser legal o convencional.

Artículo 2395.- Manifiesta que el interés legal es el nueve por ciento anual, y el interés convencional es el que fijan los contratantes, pudiendo ser mayor o menor que el legal; pero cuando sea desproporcionado que haga creer que se abuso del apuro pecuniario, de la inexperiencia o de la ignorancia del deudor, a petición de éste, el juez puede reducir equitativamente el interés al tipo legal.

“INTERESES USURARIOS.

El artículo 2395 del Código Civil prohíbe intereses usurarios, pues el sistema que de esa materia se deriva de la interpretación del citado precepto

es el que se condene a la usura o con que no pueda pactarse, ni autorizarse un interés excesivo, aprovechándose el acreedor del apuro pecuniario del deudor, a pesar de la voluntad de las partes para celebrar esos pactos.

Amparo Directo 1961/1959 Juan Maya Vargas;
resuelto el 5 de abril de 1962, por unanimidad de 5 votos,
Ponente Mtro. López Lira. Srío. José G. Escamilla L.
Tercera Sala. Boletín 1962, Pág. 3282.

Artículo 2893.- Establece que la hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que le da derecho, 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.

CAPÍTULO 4

NULIDAD ABSOLUTA DE LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA, COMO CONSECUENCIA DE TASAS DE INTERÉS VARIABLES

4.1 Teoría de las Nulidades

4.2 Nulidad en Nuestro Sistema Jurídico

4.3 Nulidad Absoluta en los Contratos de Apertura de Crédito con
Garantía Hipotecaria

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

NULIDAD ABSOLUTA DE LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA, COMO CONSECUENCIA DE TASAS DE INTERÉS VARIABLES.

El hablar de nulidad en relación a los contratos de apertura de crédito con garantía hipotecaria, puede causar controversias, en virtud del porque invocar la nulidad absoluta y no la aplicación de la nulidad relativa o la inexistencia.

En éste cuarto y último capítulo estudiaremos de manera específica lo que esencialmente dio origen a ésta tesis.

4.1 TEORIA DE LAS NULIDADES

TESIS CLÁSICA

También llamada bipartita, ésta tesis hace una clasificación de la invalidez del acto jurídico y se reduce a considerar dos aspectos:

- I. La nulidad absoluta o de pleno derecho.
- II. Acción de anulabilidad o nulidad relativa.

Esta teoría establece que la ilicitud en el objeto del acto produce la nulidad de pleno derecho e invalida aquellos actos que se celebran

contrariando preceptos legales prohibitivos; emana de la ley y no necesita del ejercicio de ninguna acción ante los tribunales.

La nulidad absoluta puede ser invocada por cualquier interesado y produce sus efectos frente a las partes que celebraron el acto, así como ante terceros, ésta no desaparece por la confirmación o ratificación, además de ser imprescriptible

Por otro lado la anulabilidad o nulidad relativa, tiene su origen en la incapacidad de alguna de las partes que intervienen en el acto jurídico celebrado, en la presencia de vicios en la voluntad o en la ausencia de formalidad en el propio acto convenido.

La tesis en mención establece que la acción de nulidad relativa se otorga como un medio de protección del interés de personas determinadas, se necesita que sea declarada por el juez y mientras tanto permite que el acto produzca todos sus efectos. Con la sentencias de nulidad, los efectos del acto jurídico se destruyen retroactivamente. Es necesario manifestar que la acción de anulación sólo se da en favor de la persona cuyo interés se protege y la nulidad desaparece por confirmación y por prescripción.

En otros aspectos se observó que cuando el objeto del acto jurídico es imposible, el acto no es nulo, sino inexistente; al respecto la doctrina francesa dispuso:

"El acto no es nulo, es inexistente, porque carece de algo fundamental, esencial para el acto mismo, sin lo cuál, no puede concebirse en la mente."

Así en el sistema jurídico francés, se sostiene la división tripartita entre la nulidad absoluta, la nulidad relativa y la inexistencia; naciendo de la idea de que la inexistencia no debe ser absorbida por la teoría de la nulidad.

Teoría de Piedelleivre

Este tratadista hace su crítica a la teoría clásica, afirmando que el principio según el cuál el acto nulo no produce ningún efecto, es falso, y lo demuestra con los siguientes argumentos:

1. Un acto nulo puede producir plenamente sus efectos jurídicos como los puede producir un acto plenamente eficaz.

2. Cualquier acto que ha sido declarado nulo puede producir efectos, durante cierto tiempo, aún después de que el órgano jurisdiccional ha declarado la nulidad de éste.

3. Cuando por causa de la nulidad el acto no genera sus efectos principales, es susceptible de producir consecuencias secundarias.

Piedelleivre, reconoce que falta objetividad para poder determinar en un acto jurídico los efectos que deben de declararse inexistentes, cuales deben

ser destruidos y cuales deben de observar su vigencia; afirma que el juzgador deberá de atender a lo que el denomina "Tendencia del espíritu", que deberá aplicar con libertad en los a casos en donde el formalismo no es tan estricto, en donde la acción de nulidad se dirija en contra de las consecuencias del acto y no contra el acto mismo, cuando se trate de actos de naturaleza compleja y en aquellos en que rige el principio de autonomía de la voluntad.

Crítica de Rene Japlot a la Teoría Clásica

El maestro Rene Japlot hace los siguientes comentarios respecto a ésta teoría:

1. Se liga al número de personas que pueden hacer valer la acción de nulidad con la no producción de efectos y con la no ratificación.

2. La diferenciación que establecieron los legisladores franceses, entre el acto meramente inexistente y el acto nulo, no encuadra en la realidad.

En otro orden de ideas, manifiesta que la nulidad es una sanción establecida por el derecho, con el objeto de privar de efectos a los actos celebrados con violación a la Ley; que al momento de que el juzgador emita el fallo, en el que prive de efectos a un determinado acto jurídico, debe de tomar en cuenta el equilibrio de los intereses que se afecten con la sentencia de nulidad y que no resulta exacto que la inexistencia sea la nada jurídica como lo afirma la doctrina clásica, ya que todos los actos jurídicos, aún inexistentes, tienen por lo menos una apariencia de acto.

4.2 LA NULIDAD EN NUESTRO SISTEMA JURÍDICO.

La nulidad se define como "la existencia imperfecta de los actos jurídicos por padecer estos de algún vicio en su formación"³⁶

Como ya hemos dicho anteriormente, todo contrato para su formación necesita ciertos elementos y estos son de dos clases: elementos de existencia (el consentimiento, el objeto y la solemnidad) que necesariamente están implícitos en la noción misma del contrato; y los elementos de validez (la capacidad, la voluntad libre de vicios, la licitud en el objeto, motivo o fin, y la forma) los cuales no son esenciales para la existencia del contrato, "éste puede lógicamente concebirse aunque falten, sin embargo deben estar presentes a fin de que el contrato sea perfectamente válido".³⁷

Así tenemos que, puede existir el contrato pero carecer de alguno de los elementos de validez; en este caso el acto tendrá una existencia imperfecta que se denomina nulidad.

Nuestra legislación, acepta que la nulidad es absoluta o relativa, además acepta a la inexistencia, aún cuando nuestros Tribunales la catalogan como una teoría.

³⁶ **Rojina Villegas, Rafael.** Compendio de Derecho Civil: Introducción, Personas y Familia, Pág. 135; Ed. Porrúa, S.A., México 1995.

³⁷ **Gaudemet, Eugene.** Teoría General de las Obligaciones, Traducc. Pablo Macedo, Pág. 158; Ed. Porrúa, S.A., México 1984.

NULIDAD ABSOLUTA

"Decir simplemente que hay nulidad cuando falta algún elemento de validez no es resolver el problema, pues siendo dos las nulidades y cuatro los elementos de validez, la simplista fórmula no nos sirve de nada al respecto, ya que no nos da ninguna luz para saber cuando, por la mera falta de tales elementos y en que condiciones, estamos en presencia de una nulidad absoluta y cuando en presencia de una nulidad relativa".³⁸

Los artículos 2225 y 2227 del Código Civil disponen:

"Artículo 2225.- La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley".

"Artículo 2227.- La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos".

Interpretando a contrario sensu éste último artículo, estaremos ante una nulidad absoluta, que es aquella que afecta a cualquiera de los elementos de existencia de cualquier contrato celebrado, en el caso que nos ocupa de los contratos de apertura de crédito con garantía hipotecaria, celebrándose contraviniendo a la ley, atacando al orden público; en virtud de que se afecta cualquiera de esos elementos (el objeto, el consentimiento o voluntad y la solemnidad).

³⁸ Ortiz Urquidí, Raúl. Derecho Civil: Parte General. Pág. 132; Ed Porrúa, S.A., México 1986.

La nulidad absoluta no impide que en este caso, el contrato, produzca efectos, mismos que serán destruidos de manera retroactiva, al momento de que se pronuncie el fallo, declarándose la nulidad absoluta.

La nulidad absoluta en la doctrina clásica francesa que inspiró a nuestros códigos, es aquella sanción que se establece en contra de los actos jurídicos ilícitos para privarlos de efectos. Esta nulidad se caracteriza por los siguientes elementos:

- a) La puede hacer valer cualquier interesado.
- b) Es imprescriptible, es decir, en cualquier tiempo se puede solicitar.
- c) No desaparece por confirmación.

En relación a lo antes expuesto, el artículo 2226 del Código Civil establece:

"Artículo 2226.- La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez, la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado, y no desaparece por la confirmación o la prescripción".

A continuación estudiaremos brevemente las figuras de la prescripción y la confirmación, para comprender de manera más amplia a las figuras de la nulidad absoluta, la nulidad relativa y la inexistencia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Prescripción

Su definición jurídica la encontramos en el artículo 1135 del Código Civil, el cual señala:

“Artículo 1135.- Prescripción es un medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley”.

Confirmación

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, señala que la confirmación dentro de las nulidades implica “el acto unilateral de renuncia hecha en forma tácita o expresa, a la facultad de invocar la falta de valor de algo”³⁹

Su efecto es el de extinguir la facultad que se tiene para impugnar, asimismo, que todo lo que pueda ser impugnado deje de serlo.

NULIDAD RELATIVA

Ya hemos mencionado, que los elementos de validez del acto jurídico son la capacidad, la voluntad libre de vicios, la licitud en el objeto, motivo o fin, y la forma.

³⁹ Gutiérrez y González, E. Ob. Cit; Pág. 137.

Nuestro Código Civil, en su artículo 2227, expresa que estamos frente a la nulidad relativa cuando falta alguno de los cuatro elementos que conforman los requisitos de validez, con excepción de la licitud en el objeto, ya que de acuerdo al artículo 2225 del ordenamiento en cita, la ilicitud origina tanto la nulidad absoluta como la nulidad relativa, al enunciar:

“Artículo 2225.- La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley”.

Este tipo de nulidad se caracteriza porque:

- a) Solo el interesado puede hacerla valer.
- b) La acción es prescriptible, en oposición a la nulidad absoluta.
- c) Es confirmable, es decir, desaparece por la confirmación expresa o tácita del acto jurídico.

La nulidad relativa, en este caso, protege a aquellas personas que se ven afectadas por falta de alguno de los elementos de validez en el contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria celebrado.

LA INEXISTENCIA

La inexistencia se encuentra regulada por el artículo 2224 del Código Civil; que expresa:

“Artículo 2224.- El acto jurídico es inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia, puede invocarse por todo interesado”.

Un acto es inexistente, cuando le falta algún elemento esencial, ya que por su ausencia es imposible proyectar su existencia dentro del derecho.

La inexistencia presenta las siguientes características:

a) No es necesaria la declaración judicial de inexistencia del acto, en razón de que en el caso de que alguno de los contratantes invocara ese acto en juicio, el Juez sólo hará constar la inexistencia y al demandado corresponderá oponer las excepciones que le favorezcan; no es preciso comparecer ante la autoridad para solicitarle que así lo declare.

b) Un acto inexistente, no crea efecto alguno en su calidad de acto jurídico.

c) No puede ser convalidado por confirmación ni por prescripción.

En la actualidad, nuestros órganos de justicia consideran a la inexistencia como una teoría no aplicable, aún cuando se encuentre regulada en una Ley vigente como lo es el Código Civil.

Las consecuencias de la inexistencia, son que el acto jurídico inexistente, esta imposibilitado de crear, consecuencias jurídicas en general.

4.3 NULIDAD ABSOLUTA EN LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO CON GARANTÍA HIPOTECARIA.

En este apartado sostendremos a la figura de nulidad absoluta en relación a los vicios que se pudieran presentar en los contratos de apertura de crédito con garantía hipotecaria.

Afirmamos que el contrato se encuentra afectado de nulidad absoluta en lo que respecta a la ilícita e injusta forma de cobrar intereses, en virtud de encontrarse viciados elementos que atacan el orden público. No se puede hablar de inexistencia, en razón de que como ya lo hemos argumentado, aunque tenga un fundamento en nuestra legislación civil, nuestros máximos Tribunales de Justicia le han dado el carácter de teoría, por lo que no resulta aplicable.

No obstante de los beneficios indebidos de que gozan las instituciones bancarias, al cobrar intereses de los intereses y capitalizarlos, los acreditados se enfrentan a un abuso más, el cobro de altas tasas de interés a las que suman puntos porcentuales.

Las tasas actuales de interés que mensualmente establece el Banco de México CETES, TIE, TPI y CPP, son exclusivamente índices de referencia, la única que se podría considerar como tasa de interés son los CETES, y muy a pesar de que dichas tasas son por demás superiores al interés legal (9% en materia civil y 6% en materia mercantil, ambos anuales) las instituciones de crédito le suman los puntos porcentuales a dicha tasa y supuestamente es su

ganancia, y por el desconocimiento estas son aplicadas a los contratos de apertura de crédito, resultando indebido ya que los contratos no fueron celebrados con el Banco de México y si atendemos a lo establecido en las Reglas para la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito las Instituciones de crédito deberán fijar las tasas de interés tomando en consideración sus costos de operación, el capital de la institución y el riesgo crediticio involucrado y no las que fija el Banco Central, estas resultas inequitativas y desproporcionadas en relación a lo que debería pagar por el uso del crédito, estos son del 362% anual actualmente y se apartan de manera significativa y desproporcionada del interés anual mercantil del Código de Comercio vigente.

Las tasas de interés son fijadas de manera unilateral por las instituciones de crédito, puesto que en ningún momento se puede observar que las partes de común acuerdo las establezcan, ya que éstas son variables mensualmente y si atendemos a las reglas ya en cita, expresan que durante la vigencia del contrato sólo podrán tomar en consideración para fijar el monto de intereses a pagar una de ellas; pero éstas siguen siendo variables mensualmente, siendo indeterminadas además de obtener un lucro excesivo y desproporcionado que lesiona los intereses de los acreditados dejando indefinido el monto de interés a pagar, sin poder saber con seguridad y claridad la cantidad que se debe. Por lo que se encuentran en posibilidad de demandar la nulidad del contrato, la reducción equitativa de la obligación y el pago de daños y perjuicios de conformidad con el artículo 17 del Código Civil que reglamenta la lesión y forma parte de los elementos que vician al consentimiento.

A mayor abundamiento, de acuerdo al contenido de las cláusulas del contrato en mención, que establecen la forma en que se fijan los intereses, se puede observar que se señalan tres tipos de interés: el interés ordinario, el interés moratorio y el interés compuesto (que en realidad es una capitalización).

Los intereses ordinarios son aquellos que se causan sobre la cantidad dispuesta del crédito y que son calculados de la siguiente manera: multiplicar por 1.34 o sumar 12 puntos porcentuales, lo que resulte mayor a la tasa de mayor rendimiento de los siguientes conceptos:

I.- El costo Porcentual Promedio vigente a la fecha de revisión.

II.- La tasa ponderada en colocación primaria de certificados de la tesorería (CETES) a 28 días de la emisión inmediata a la fecha de revisión.

De esta forma se obtiene la tasa de interés anual, que será dividida entre 360 y multiplicado por el número de días transcurridos durante cada mes en el cual se devengan los intereses.

Lo realmente importante en cuanto a intereses se refiere, es que la tasa de interés anual que resulte, queda sujeta a los ajustes, a la alza o a la baja en los términos en que aumenten o disminuyan los CETES y el CPP; de tal manera que la alza o baja de éstos instrumentos, tiene una repercusión directa en el monto de los intereses que debe pagar el acreditado, es decir, que éste no tiene la seguridad del monto mensual o anual, que debe pagar a la

Institución Bancaria por concepto de intereses normales, ya que éstos están sujetos a las variaciones que sufra la economía del país.

Los intereses moratorios son aquellos que se originan por el retraso en el pago de la erogación mensual, la cual debe ser pagada por mensualidades en los días establecidos en el contrato; éstos intereses se aplican de acuerdo al porcentaje que fije la Institución Bancaria, sobre la erogación vencida, además de los intereses normales desde el momento en que incurra en mora y mientras no se ponga al corriente.

Por lo que respecta al interés compuesto, se encuentra relacionado con el Sistema de Crédito Adicional que de acuerdo con el contrato, es la facultad que concede el acreditante al acreditado, para que éste pueda disponer de sumas adicionales al importe del crédito otorgado y que se utilizara para completar el pago de los intereses que no alcance a cubrir con el importe de la erogación mensual; resulta así, que el interés compuesto, son los intereses que el acreditado debe pagar sobre el crédito principal y sobre las cantidades dispuestas del crédito adicional.

Ahora bien, como ya lo señale en el capítulo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que al establecerse diversas tasas que sirvan de referencia para el cálculo de los intereses ordinarios y moratorios, se viola lo dispuesto por el artículo 1797 del Código Civil, pues no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes el cumplimiento de los contratos, criterio sustentado por nuestro máximo Tribunal, en la tesis siguiente:

"INTERESES EN CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO. LA INCLUSIÓN, ENTRE OTROS, DE UN ÍNDICE O REFERENTE ALTERNATIVO, CUYA CUANTIFICACIÓN DEPENDA PRIMORDIALMENTE DE LA VOLUNTAD UNILATERAL DEL BANCO ACREEDOR, ES CONTRARIO AL ARTÍCULO 1797 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL.

Si en algún contrato de apertura de crédito se hace remisión a un índice o referente cuya cuantificación se realice, principalmente, en forma unilateral por la misma institución acreedora, además de a otros índices que no son unilaterales, y sí, apoyándose en aquel, se hace la determinación del interés en acatamiento el contrato, es inconcuso que se deje al arbitrio de una sola de las partes la medida del cumplimiento de la obligación, lo que resulta contrario a lo dispuesto por el artículo 1797 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda República en materia Federal. En esas condiciones, deberá tenerse por no puesta la opción del índice unilateral aludido y determinarse la tasa conforme a lo convenido, tomando en cuenta que los demás índices que no adolecen del vicio indicado".

Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Contradicción de Tesis 31/98

Tesis No. LXV/98

Aprobada por unanimidad de votos en sesión de fecha

7 de octubre de 1998.

Ponente: Ministro Juventino V. Castro y Castro.

Es de hacer mención que además de lo anterior. La Ley de Instituciones de Crédito dispone que tratándose de tasas de interés se deberán atender las disposiciones que al efecto dicte el Banco de México, entidad que emitió la circular número 2019/95, en las que se contiene la PROHIBICIÓN EXPRESA DE QUE SE PACTEN DIVERSAS REFERENCIAS PARA EL CÁLCULO DE LOS INTERESES, TANTO ORDINARIOS COMO MORATORIOS, SEÑALANDO AL RESPECTO, EN SU PARTE CONDUCENTE, QUE: "TASAS DE INTERÉS DE LOS CRÉDITOS DENOMINADOS EN MONEDA NACIONAL, EN UNIDADES DE INVERSIÓN (UDIS), O EN DOLARES DE LOS E.U.A .- EN LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS EN QUE LAS INSTITUCIONES DOCUMENTEN ESTOS CRÉDITOS, DEBERÁ PACTARSE UNA SOLA TASA DE INTERÉS (.....). LAS INSTITUCIONES NO PODRÁN PACTAR TASAS ALTERNATIVAS.

Resulta impreciso del mismo contrato la tasa aplicable para el cobro de intereses pues la tasa líder tiene variantes por lo que es compleja e imprecisa la forma que se utiliza para el cálculo de intereses, sirve de sustento la siguiente tesis:

"INTERESES. IMPROCEDENCIA DE SU COBRO CUANDO SE ESTIPULAN EN FORMA IMPRECISA.

La condena al pago de intereses tratándose del cobro de títulos de crédito, solo puede ser procedente cuando se estipulan de modo tal que las condiciones para su cuantificación sean claras y conocidas tanto para el suscriptor como por el beneficiario de los documentos, pues en caso contrario,

debe concluirse que únicamente serán exigibles dichos intereses al tipo legal; por tanto, si en un título de crédito se pacta que los intereses serán calculados conforme al "CPP", sin precisar que significado tienen estas letras, es improcedente su cobro al tipo del costo porcentual promedio de captación establecido por el Banco de México, pues en el documento no se especificó claramente que el cálculo de los intereses debía realizarse de esta forma".

Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito,
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,
Tomo: VI, Agosto 1997, Tesis: VI. 2°. 137 C.
Página 742.

La nulidad absoluta como sanción a la ilegítima forma de establecer los intereses en el contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria, es en nuestra consideración la aplicable, en virtud de que contraviene leyes de orden público, que se han venido citando durante el desarrollo de ésta tesis, además de que el crédito que otorgan las instituciones bancarias, implica ya la tipificación del delito de fraude por usura, reglamentado por el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal, en sus artículos 386 y 387 fracción VIII, los cuales disponen:

"Artículo 386.- Expresa que comete el delito de fraude el que engaña o se aprovecha del error en el que se encuentra uno, haciéndose ilícitamente de alguna cosa o alcanzando un lucro indebido; señala además las penas con las que se castigará el delito de fraude".

"Artículo 387.- Señala que las penas a que se refiere el artículo anterior, se impondrán al que se valga de la ignorancia o malas condiciones económicas de una persona, para obtener de ésta ventajas usurarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulen réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado".

La nulidad deberá ser absoluta a efecto de que ésta es imprescriptible y el contrato no pueda convalidarse por una ratificación expresa o tácita; implicando la irrenunciabilidad de la acción de nulidad cuando se constituya el fraude por usura.

Es claro que los intereses son excesivos y alejados de todas las posibilidades de pago de los acreditados, ante la mención de que en los contratos se estipulan intereses superiores a los estilados en el mercado.

De lo anterior, deducimos que sí existe una acción delictuosa, que implica perjuicios no solo para el deudor, sino también para el interés general, por lo que por esas razones no puede invocarse la nulidad relativa sino la acción de nulidad absoluta.

Un elemento más para invocar la nulidad absoluta, son las figuras de caso fortuito y fuerza mayor dentro del contrato en mención, así como una alternativa más para atacar la ilegal forma de establecer los intereses sobre tasas variables en estas operaciones de crédito, en razón de que ante la presencia de desajustes en la economía del país, éstos no son producidos o causados por los deudores; es decir, que si hubiese una crisis económica en

el país, se incrementarían considerablemente las tasas de interés, que son tomadas en consideración para establecer los intereses convencionales, legales y moratorios, que son fijados de manera arbitraria en atención a los Certificados de la Tesorería y al Costo Porcentual Promedio, aumentando de manera exorbitante la deuda del acreditado.

La institución Bancaria se reserva el derecho de fijar los intereses sujetándolos a fenómenos o circunstancias que no son establecidos de común acuerdo entre las partes, estableciendo tasas variables y fórmulas complejas para determinar unilateralmente los mismos, por lo que el deudor no sabe la cantidad cierta y determinada que debe pagar al Banco.

Es importante decir, que debemos de exigir a nuestros Tribunales y a nuestros gobernantes aplicar de manera correcta las disposiciones jurídicas que se encuentran en nuestras leyes.

Podemos decir a manera de conclusión, que resulta contrario a las normas de interés público, los parámetros que determinan la fijación de los intereses en los contratos de apertura de crédito con garantía hipotecaria, pues es evidente que el crédito se vuelve impagable haciendo imposible su pago.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- A los primeros banqueros los ubicamos en el derecho romano, y es en Roma donde encontramos los primeros antecedentes de las emisiones de crédito.

SEGUNDA.- El crédito ha existido desde la antigüedad, el cual ha ido evolucionando a través del tiempo, jugando un papel importante en el desarrollo económico de cualquier país.

TERCERA.- Es antiguo el derecho de cobrar un interés por el dinero que se prestaba o que se daba en crédito; el interés legal ya se civil o mercantil es lo que se debe de pagar por el dinero recibido y las tasas modernas de interés (CETES, TIIE, CPP, TIIP), son variables y tan elevadas que permiten obtener un beneficio desproporcionado que pueden originar que el crédito se vuelva impagable.

CUARTA.- No se debe confundir al contrato de apertura de crédito con el contrato de mutuo, en el primero siempre ha de entregarse una suma de dinero, situación que no sucede en el mutuo, ya que se puede dar en éste cualquier otro bien fungible, también existe traslación de dominio de la cosa materia del contrato y en la apertura de crédito no es así, en el contrato de apertura de crédito siempre se pactan intereses y en el contrato de mutuo su fijación es excepcional.

QUINTA.- La apertura de crédito es un contrato por medio del cual, el acreditante se obliga a entregar al acreditado una determinada suma de dinero, para que éste disponga de ella en los términos pactados, quedando obligado el acreditado, a restituirla en la misma cantidad, con los accesorios que se hubieren pactado.

SEXTA.- La Apertura de Crédito es un contrato de naturaleza mercantil, por lo cuál debe de reunir los elementos que para su existencia y validez se requieren.

SEPTIMA.- El contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria se encuentra viciado por estar celebrado contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público, la voluntad al estar otorgada de manera imperfecta se encuentra viciada por perseguirse un fin ilícito, obteniéndose en éste contrato un lucro indebido por parte de la Institución Bancaria.

OCTAVA.- El contrato de apertura de crédito, contiene términos financieros complejos, que no pueden ser entendidos por el común de la gente, sino por aquellas personas que tienen conocimientos especializados en materia financiera, contable y administrativa.

NOVENA.- Las instituciones de crédito cometen el delito de fraude de usura al establecer de manera unilateral el interés a pagar por el crédito otorgado, ya que el acreditado en ningún momento conviene en su estipulación, siendo un interés excesivamente alto.

DÉCIMA.- Los intereses que se establecen en el contrato de apertura de crédito, se encuentran regidos por instrumentos financieros de deuda pública, por lo cual las variaciones que tengan éstos instrumentos, provocaran un aumento en el pago de los intereses que debe de hacer el acreditado, por consecuencia el acreditado nunca sabrá la cantidad exacta que debe de pagar mensualmente.

DÉCIMA PRIMERA.- La Hipoteca según nuestra legislación civil, es una garantía real sobre bienes que no se entregan al acreedor y que otorga a éste el derecho, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada; a ser pagado con el valor de los bienes, así tenemos que para que el contrato de hipoteca sea oponible a terceros, deberá ser inscrito en el Registro Público de la Propiedad, constituyéndose de esta manera el derecho de preferencia.

DÉCIMA SEGUNDA.- Cuando el contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria se termina, automáticamente se termina el contrato de hipoteca, en virtud de que esta garantía real, es accesoria al principal, por lo que no tiene vigencia sin la existencia de aquel, es decir la hipoteca dura lo que dura la liquidación del crédito otorgado, ello en atención a la regla que dice que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

DÉCIMA TERCERA.- En el contrato que aquí estudiamos los deudores no se encuentran obligados a responder por las causas extraordinarias que generaron el incremento de sus créditos, en virtud de que nadie esta obligado a lo imposible, ni a responder por la fuerza mayor o el caso fortuito.

DÉCIMA CUARTA.- La teoría que se siguió en la formulación de la tesis que actualmente sustentan a la nulidad absoluta y a la nulidad relativa en nuestro sistema jurídico fue la teoría francesa de las nulidades.

DÉCIMA QUINTA.- Los actos jurídicos que se encuentran afectados con la nulidad absoluta alteran el orden público pudiendo esta ser invocada por cualquier interesado, exigiendo como consecuencia el pago de lo indebido, dando lugar a la destrucción retroactiva de las cosas, a efecto de que permanezcan en el estado en que se encontraban antes de la celebración del contrato, cabe la aclaración de que solamente será destruido aquel acto que se declara nulo.

DÉCIMA SEXTA.- Es necesario que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores en unión con el Banco de México elaboren un modelo único del contrato de apertura de crédito con garantía hipotecaria para todas las instituciones, en el que se fije una sola tasa de interés que no se aparte del legal, ya sea civil o mercantil y que permita a los acreditantes obtener ganancias aceptables en este tipo de créditos; además de que se explique de manera sencilla como se va a hacer el cálculo de los intereses.

BIBLIOGRAFÍA**DOCTRINA**

ACOSTA ROMERO, MIGUEL. Derecho Bancario. 4ª.ed., México, Ed. Porrúa, S.A., 1991, 1008 p.

_____. Legislación Bancaria. 2ª.ed., México, Ed. Porrúa, S.A., 1989, 712 p.

BAUCHE GARCADIAGO, MARIO. Operaciones Bancarias. 4ª.ed., México, Ed. Porrúa, S.A., 1981, 477 p.

BONFANT, MARIO A. Contratos Bancarios. Buenos Aires, Argentina, Ed. Abeledo-Perrot, 1993, 424 p.

BONNECASE, JULIEN. Tratado Elemental de Derecho Civil. México, Ed. Harla, 1993.

CERVANTES AHUMADA, RAÚL. Títulos y Operaciones de Crédito. 14ª.ed; México, Ed. Herrero, 1994, 1034 p.

DÁVALOS MEJÍA, CARLOS. Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras. México, Ed. Harla, 1984, 640 p.

D'ORS, ALVARO. Derecho Privado Romano. Pamplona, España, Ed. EUNSA, 1991.

FENTANES MÉNDEZ, CESAR. Los Actos Ilícitos de los Bancos y los Jueces. 2ª.ed; México, Ed. Cesar Fentanes Méndez, 1995, 861 p.

FLORIS MARGADANT, GUILLERMO. El Derecho Privado Romano. 18ª.ed; México, Ed. Esfinge, 1992, 530 p.

GALINDO GARFÍAS, IGNACIO. Teoría General de los Contratos. México, Ed. Porrúa, S.A., 1996, 479 p.

- GAUDEMET, EUGENE. Teoría General de las Obligaciones. 2ª.ed; Traducc. Pablo Macedo, México, Ed. Porrúa, S.A., 1984, 534 p.
- GRECO, PAOLO. Derecho Bancario. Barcelona, España, 1957.
- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, ERNESTO. Derecho de las Obligaciones. 10ed; México, Ed. Porrúa, S.A., 1995, 1215 p.
- LA BANCA, JORGE Y JULIO CESAR NOACCO. Los Contratos Bancarios de Apertura de Crédito y Descuento. Buenos Aires, Argentina, Ed. Depalma, 78 p.
- L. PETTIT Y R. DE VEYRAC. El Crédito y la Organización Bancaria. México, Ed. Cía. Nacional, 1945.
- LUTZENCO, GEORGES. Teoría y Práctica de las Nulidades. México. Ed. Porrúa, S.A., 1978.
- MOLLE, GIACOMO. Manual de Derecho Bancario. Buenos Aires, Argentina, Ed. Abeledo-Perrot, 1987.
- ORTIZ URQUIDI, RAÚL. Derecho Civil: Parte General. 3ª.ed; México, Ed. Porrúa, S.A., 1986, 633 p.
- PÉREZ SANTIAGO, FERNANDO. Síntesis de la Estructura Bancaria y del Crédito. 2ª.ed; México, Ed. Trillas, 1979, 254 p.
- PETTIT, EUGENE. Tratado Elemental de Derecho Romano. Traducc. Manuel Rodríguez Carrasco. México, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1993, 762 p.
- PORTUS GOVIDEN, LINCOYAN. Matemáticas Financieras. México, Ed. McGraw-Hill, 1993.
- RODRÍGUEZ, ALFREDO. Técnica y Organización Bancarias. Buenos Aires, Bogota, Ed. Machi, 1993, 642 p.
- RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, JOAQUÍN. Derecho Bancario. 7ª.ed; México, Ed. Porrúa, S.A., 1993, 332 p.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Compendio de Derecho Civil III: Teoría General de las Obligaciones. 18ª.ed; México, Ed. Porrúa, S.A., 1993, 543 p.

VILLEGAS, CARLOS G. El Crédito Bancario, Actividad Práctica Bancaria. Buenos Aires, Argentina, Ed. Depalma, 1988, 325 p.

ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL. Contratos Civiles. México. Ed. Porrúa, S.A., 1992.

LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Código Civil para el Distrito Federal
3. Código de Comercio
4. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
5. Ley de Instituciones de Crédito

ECONOGRAFÍA

1. ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Buenos Aires, Argentina, 1968.
2. HERRERA TORRES, GUSTAVO. La Jurisprudencia de los Bancos e Instituciones Financieras. México, Ed. Peregrieto Editores, 1994.
3. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Jurisprudencia y Tesis Aisladas 1917-1999, CD-ROM IUS 9.