



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL Y SU PROCEDENCIA
CON FUNDAMENTO EN EL ARTICULO 59 DE LA LEY DE
INSTITUCIONES DE CREDITO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
LUIS DANIEL URIBE CORNEJO



ASESOR: LIC. JOSE JORGE SERVIN BÉCERRA



MARZO 2004



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.

AGRADECIMIENTOS

Este trabajo no sólo representa un esfuerzo propio, pues también detrás de él hay muchas personas que me alentaron a seguir adelante, quienes me han ofrecido y brindado su amistad incondicional, y quienes de una u otra forma han tenido una participación en la culminación de una etapa más de mi vida académica, a todas ellas gracias.

A DOS

A quien le debo todo lo que tengo y todo lo que soy, gracias.

A mis padres:

Por haberme dado la vida, por su cariño y por apoyarme en todos los sentidos desde el día en que nací, por no dejarme sólo, por ser un ejemplo para mí y porque gracias a su insistencia y preocupación hemos logrado dar un paso más, los amo.

A la familia URIBE FABELA ALEJANDRO, JANETTE y OSCAR:

Por su cariño, por su apoyo y por estar siempre a mi lado en las buenas y en las malas, pues sin ustedes la vida no tendría sentido, gracias.

A mi hermana NADIA, a mi amigo OCTAVIO y a mi tía MARU:

Por su cariño, preocupación, apoyo y ayuda en la realización de este trabajo, así como por su amistad.

A la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO:

Por todo lo que me ha dado, por lo que representa para México como Institución, por la influencia que ha tenido en mí y por permitirme ser parte de su historia, gracias.

Agradezco infinitamente a la Licenciada BLANCA ELENA AGUILAR HUERTA y a MIRIAM MEDINA PEREZ:

Por su amistad, colaboración, apoyo y porque gracias a ellas se ha materializado un sueño más en mi vida, muchísimas gracias también le doy a Dios por haberme permitido conocerlas.

A la Licenciada ROSA NELLY CARDOSO HERNANDEZ:

Por ser una gran amiga, un ejemplo de responsabilidad y dedicación, por la influencia que ha tenido en mí, por su cariño, pero sobre todas las cosas por ser parte de mi vida, gracias.

A la Licenciada RUTH DE LAS M. OROZCO NAVARRETE:

Por haber creído en mí desde un principio, porque me ha privilegiado con su amistad, pero sobre todo por ser una de las personas que más ha influido en mí, gracias.

A MARGARITO GUERRERO REYES (q.p.d.):

Quien en vida siempre mostró un gran interés por el bienestar de mi familia y cuyos consejos ayudaron a la formación de mi persona, donde quiera que este y como un homenaje póstumo le dedico especialmente este trabajo.

A la Licenciada ESMERALDA PLATA GARCIA:

Por su amistad, porque sus palabras fueron determinantes para llevar a cabo y terminar una etapa más de mi vida.

A mis amigos Licenciado FRANCISCO FIGUEROA CHAVEZ y a su esposa Licenciada ANA JESSICA CLEMENTE MEJIA:

A quienes desde que los conozco han sido las personas más gentiles conmigo, por compartir su amistad, alegrías y preocupaciones, por impulsarme a seguir adelante y a quienes les deseo lo mejor, gracias.

A mi Maestro y asesor Licenciado JOSE JORGE SERVIN BECERRA:

Por ser uno de los hombres grandes e ilustres que forman parte de la Universidad Nacional Autónoma de México, porque gracias a su confianza y dedicación se ha materializado este trabajo, y a quien no tengo palabras para darle mi gratitud por todo, muchas gracias maestro.

A mi maestro Licenciado EMILIO MELGAREJO ESPINOZA:

Por ser la primer persona que confió en mí en el ámbito laboral, por su confianza y por demostrarme en verdad su amistad.

A los Licenciados RICARDO ZAVALA PEREZ, GERARDO GOYENCHEA GODINEZ, JORGE ALTAMIRANO BELTRAN y JUAN JOSE LOPEZ TAPIA:

Por la atención y el tiempo que le dedicaron a la revisión y aprobación de este trabajo, gracias.

A mis amigos y compañeros de la Universidad:

LIC. REYNA ANGELICA MORENO ILLESCAS
LIC. MARIO ALBERTO LOPEZ ELIZALDE
LIC. OSCAR RODRIGUEZ MORENO
LIC. RAFAEL BLANCAS GARCIA
LIC. ERNESTO HERRERA PEREZ

A mis abuelos, a las familias CORNEJO RIVERA y AVILA CORNEJO, a mis tíos y primos:

Porque a ellos me une un gran lazo no sólo familiar sino de amistad y porque ustedes me han visto crecer.

OBJETIVO

La elaboración de este trabajo tiene como finalidad robustecer el conocimiento que en teoría se tiene del juicio ejecutivo mercantil comenzando desde su historia y pasando por cada una de sus etapas procesales que en la actualidad conforman dicho juicio, así como de los documentos necesarios para iniciar el procedimiento en comento mismos que se encuentran contemplados en el artículo 1391 del Código de Comercio, haciendo hincapié en la fracción VIII de este precepto, tomando en consideración que su contenido trasciende más allá de este ordenamiento y nos permite relacionarlo con otras legislaciones, resultando un caso específico el artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito.

**EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL Y SU PROCEDENCIA CON
FUNDAMENTO EN EL ARTICULO 59 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE
CREDITO.**

INTRODUCCION

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO PROCESAL MERCANTIL

1.1. Derecho mercantil romano.....	1
1.2. Derecho mercantil medieval.....	11
1.3. El código de comercio francés.....	18
1.4. Derecho mercantil mexicano.....	19
a) México prehispánico.....	20
b) En la colonia.....	23
c) México independiente.....	26

CAPITULO II

DE LOS ACTOS COMERCIO

2.1. Acto de comercio y acto civil.....	32
2.2. El comerciante.....	42
a) Persona física.....	45
b) Persona moral.....	49
2.3. Operaciones de bancos.....	55
a) Activas.....	58
b) Pasivas.....	60
2.4. Depósitos bancarios de dinero: depósitos de ahorro.....	63
2.5. Títulos de crédito.....	65

2.6. Títulos ejecutivos.....	68
------------------------------	----

CAPITULO III

EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

3.1. Concepto de derecho mercantil.....	74
3.2. Fundamento para Iniciar el juicio ejecutivo mercantil.....	77
3.3. De la demanda.....	81
a) Requisitos.....	84
b) Consecuencias de su presentación.....	88
3.4. De los diversos autos iniciales, con respecto a la presentación de la demanda.....	89
a) Auto que Desecha.....	89
b) Auto que Previene.....	90
c) Auto que admite.....	91
3.5. Auto de ejecución.....	91
a) Requerimiento de pago.....	92
b) Embargo.....	93
c) Emplazamiento.....	100
3.6. Contestación a la demanda.....	102
3.7. De las pruebas en general.....	103
a) Ofrecimiento.....	105
b) Admisión.....	106
c) Desahogo.....	107
3.8. Alegatos.....	108
3.9. Citación para sentencia.....	109
3.10. Sentencias.....	109

a) Incidental.....	110
b) Definitiva.....	110
3.11. Recursos.....	111

CAPITULO IV

PROCEDENCIA DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 59 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO

4.1. Naturaleza jurídica del deposito de ahorro.....	125
4.2. Naturaleza jurídica como operación bancaria.....	139
4.3. Naturaleza jurídica de las libretas de ahorro como título ejecutivo mercantil.....	146
CONCLUSIONES.....	155
BIBLIOGRAFIA.....	158

INTRODUCCION

Es innegable que a lo largo del tiempo y conforme nos adentramos en la practica forense de cualquier materia ya sea civil, mercantil, arrendamiento, penal, etc..., vamos incursionando en nuevas situaciones, que no siempre se resuelven aplicando los fundamentos jurídicos tradicionales, lo que en apariencia podría crear una incertidumbre debido al desconocimiento o poca utilización de diversos ordenamientos legales. Por ejemplo cuando a nuestras manos llega un título de crédito (pagare, cheque o letra de cambio) a fin de que consigamos el cobro de estos en la vía judicial inmediatamente a nuestra mente resalta la idea de promover un juicio ejecutivo mercantil, atendiendo a la existencia de un documento que por sus características permite entablar un juicio de este tipo, aunado a que de acuerdo a lo preceptuado por la fracción IV del artículo 1391 del Código de Comercio en relación con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito es factible la procedencia de estos juicios, sin embargo, ¿ que sucede cuando se nos presenta un cliente con ciertos documentos en los cuales se consigna que son libretas de ahorro aludiendo que la Institución Bancaria se niega a hacerle entrega del capital que existe en la cuenta de ahorro misma que ya genero intereses ?; primeramente podríamos pensar en promover una reclamación ante la Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios Servicios Financieros (CONDUSEF) como instancia conciliatoria, pero de nueva cuenta surge otra interrogante ¿ que pasaría si el Banco o el reclamante no desean someterse al arbitraje propuesto por la Comisión ?, es aquí en donde tenemos que recurrir primeramente a lo dispuesto por la fracción VIII del artículo 1391 del Código de Comercio y después a lo establecido en el artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito, toda vez que éste último precepto concede al carácter de título ejecutivo a las libretas de ahorro.

Ahora bien inicialmente estaría resuelto el problema, pero se antepone otro al momento de presentar la demanda ante el Tribunal correspondiente, ya que al emitir la primer resolución judicial respecto a ésta, podrían desecharla de plano

fundamentando dicha resolución en el artículo 1391 del propio Código de Comercio pero ignorando el contenido de la fracción VIII y por ende omitir la relación tan estrecha con el artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito. Esto probablemente se deba a que en la practica rara vez se funde una demanda de carácter ejecutivo mercantil en documentos diferentes a los que establecen las fracciones I, II, III, IV, V, VI y VII del artículo 1391 del Código de Comercio o a los que comúnmente se utilizan (pagare, cheque o letra de cambio), pero la importancia que reviste la fracción VIII de ese precepto va más allá de una legislación y puede involucrar a otras tantas, por lo que nos concierne y como objeto de este tema al 59 de la Ley de Instituciones de Crédito. Pero la ignorancia y tal vez hasta pereza por parte de los juzgadores para poner un poco más de atención al respectivo capítulo de "DERECHO" que contiene cada demanda no es una excusa para desecharla de plano. Situación que presencie y que origino mi inquietud por desarrollar un tema tendiente a ampliar el criterio de todos aquellos que se vean involucrados en una situación similar, ya sea como autoridad o como litigante.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL
DERECHO PROCESAL MERCANTIL

Es indudable que los antecedentes históricos de nuestro derecho, se encuentran en el pueblo romano. En éste entendido y como principio del presente trabajo, nos abocaremos en primer término al estudio de los antecedentes del Derecho Procesal Mercantil que de Roma, cuna de nuestro derecho, podemos rescatar.

1.1. DERECHO MERCANTIL ROMANO.

Es importante resaltar que diversos autores coinciden en que Roma no tuvo propiamente un Derecho Mercantil como manifestación del derecho privado. El derecho privado común (*ius civile*) constituyó el único cuerpo jurídico aplicable a las relaciones entre los particulares. La actividad de los pretores, aplicando el derecho, permitía una adaptación constante de sus normas a todas las circunstancias y, en consecuencia, también a las necesidades del tráfico mercantil.

“En el sistema de derecho romano se encuentran normas aplicables al comercio pero no existe una distinción formal entre el Derecho Civil y el Derecho Mercantil”.¹ Podemos agregar que diversos autores coinciden que, de los romanos están bien establecidos sus títulos como juristas, sin embargo ellos no fueron los que crearon el Derecho Mercantil porque no tuvieron necesidad de él, puesto que su Derecho Civil acogió la actividad comercial sin oponerle trabas.

El maestro Roberto Mantilla Molina señala que, “se ha pretendido explicar la falta de derecho mercantil en Roma, y aún la escasez de disposiciones referentes al comercio, tanto por el desprecio con que los Romanos veían la actividad mercantil como por la flexibilidad de su derecho pretorio, que permitía encontrar la solución adecuada a las necesidades de casa, satisfaciendo así las necesidades

¹. - IGLESIAS. Juan, Derecho Romano: Instituciones de Derecho Privado, Editorial Ariel. Novena Edición. Barcelona España, Abril 1989, Pág. 3

del comercio. Esta última es la verdadera razón, pues no es exacto que los romanos profesaran de manera general aversión al comercio".²

La opinión emitida por el maestro Mantilla Molina coincide con lo que hemos venido señalando respecto al Derecho Mercantil en Roma, que si bien no existió como tal, no es viable pensar que no se presentó como una manifestación del derecho, ya que aunque no contemplado de manera expresa fue acogido en el seno del Derecho Civil.

En el derecho romano, tratándose de materia procesal, ya se distinguían a las partes dentro de un juicio, esto es, al actor y al demandado o *reus*, ambos eran representadas por un *cognitor* y un procurador; la función del primero de ellos consistía en representar a una de las partes el cual tenía que ser nombrado de manera solemne ante el tribunal y en presencia de la otra y el segundo era un representante común.

En ésta época de la historia, nos encontramos ante un progreso fundamental de lo que en su momento fue la justicia primitiva, ya que como es conocido en ésta, a fin de resarcirse de un derecho, se realizaba la ejecución por el titular del mismo, es decir, no existía ningún tipo de mediación, atendiendo únicamente a un sentimiento de venganza, ya que el propio afectado era quien aplicaba la justicia, en este sentido podemos decir que se aplicaba aquel dicho popular: "*ojo por ojo y diente por diente*".

En el derecho romano existieron tres sistemas procesales que tenían como finalidad la resolución de las controversias que se presentaban en la vida de dicho pueblo, a saber:

- a) Acciones de la ley (*legis actiones*).
- b) Procedimiento formulario (*ordo iudicatio*).
- c) Procedimiento extraordinario (*extraordinario cognitio*)

A continuación en forma breve señalaremos en qué consistían estos tres sistemas procesales:

²- MANTILLA MOLINA, Roberto. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa. Vigésimo Novena Edición, México, 1993. Págs. 3-4

a) Acciones de la ley. El sistema de las acciones de la ley fue el primer sistema procesal romano y en ocasiones llegaba a identificarse o confundirse con la propia ley.

José Ignacio Morales señala que, "en su estructura tanto el procedimiento o sistema denominado acciones de la ley, así como el formulario, el procedimiento se divide en dos instancias o fases: una, llevada ante el magistrado, denominada *In iure* y la otra seguida ante un juez, árbitro o jurado, denominado *In iudicio*".³

"El procedimiento de las acciones de la ley constituyó la forma más antigua de enjuiciar",⁴ representa el imperio de la forma llena de rito y solemnidad; las partes presentes *In iure*, esto es, ante el magistrado realizaban sus peticiones y formulaban sus declaraciones de acuerdo con formulas establecidas tanto por la costumbre como por la ley; si se llegase a presentar un error en las formulas, por mínimo que fuera éste, traía como consecuencia el perder la controversia para cualquiera de las partes que hubiese cometido el error. Las acciones procesales eran inmutables debiéndose cumplir con la misma precisión con que se cumplían las leyes.

Lo que hemos expresado en el párrafo que antecede habla de la formalidad que revestía este procedimiento, así como de lo importante que era guardar el debido orden y respeto, apegándose siempre a los lineamientos establecidos en el curso del mismo, aunado a que se caracterizaba también por la oralidad.

Las formulas, eran utilizadas a manera de guía o instrucciones que el magistrado traspasaba al juez, con la finalidad de que a éste le sirvieran para orientarse en la decisión final, es decir, al dictar la sentencia.

El papel del magistrado se limita única y exclusivamente a aceptar o rechazar la formula aportada por las partes autorizando o no la entrada en el *iudicium*.

Una vez ofrecidos y desahogados los medios de prueba, el juez, quien para este momento ya conoce las cuestiones planteadas, estudiaba el negocio y una vez apreciadas y valoradas las pruebas resolvía el pleito en definitiva. En este

³- MORALES, José Ignacio. Derecho Romano. Editorial Trillas. Segunda Edición. México. 1987. Págs. 271-272

⁴- IGLESIAS, Juan, Ob Cit. Pág. 194

sistema procesal, sólo en el supuesto de que el demandante demostrará de pleno su acción sería favorecido en la sentencia, pero si solo demostrará parte o nada se rechazaba su acción, ya que los jueces estaban obligados a fallar a favor del reclamante solo cuando se había probado plenamente aquella.

En las acciones de la ley, "la sentencia que pone fin al procedimiento, puede ser: absolutoria, condenatoria, declarativa (en las acciones prejudiciales) o constitutiva (en los procesos de división)".⁵

En el procedimiento de las acciones de la ley, el fallo emitido era inapelable, es decir, la sentencia se tenía por firme y no admitía recurso alguno. Podemos afirmar que incluso en la práctica podían presentarse resoluciones injustas, pero en virtud de que no era recurrible la resolución, quedaba de lado la posibilidad de una revisión por una autoridad superior quien en todo caso pudiese revocar el fallo.

Cabe mencionar que la sentencia era el único título al cual el derecho romano le otorgaba la característica de traer aparejada ejecución. Esta situación ha ido evolucionando con el tiempo y en la actualidad existen diversos títulos a los que la ley, en nuestro derecho, les concede tal característica, como lo veremos en el capítulo II del presente trabajo.

En los dos primeros sistemas, es decir, las acciones de la ley y el formulario, el pretor se concretaba a dirigir el debate y a decir el derecho; predominaba la voluntad de las partes, pues al estar de acuerdo tanto demandante como reo, se acogían a la fórmula, seleccionaban al juez y se comprometían a llevar el litigio hasta la resolución emitida por el juzgador, acatando la misma basándose siempre en la voluntad propia, esto es en el convenio, sin voluntad del Estado. Todas estas situaciones han ido evolucionando de acuerdo a las circunstancias y necesidades que van predominando en la sociedad, pero sobre todo a la enseñanza de la historia, cuyo fin es aprender de los errores cometidos en el pasado para no volver a cometerlos. Así pues tenemos que, con el paso del tiempo y en nuestro derecho las fórmulas dejaron de existir,

⁵.- Ob. Cit. Pág.213

ya que no es algo que haya sido adoptado con posterioridad por el derecho contemporáneo.

A su vez las acciones de la ley (*legis actiones*) eran cinco:

- I. Acción de la ley por apuesta (*sacramentum*),
- II. Acción de la ley por petición de un juez o de un árbitro (*judicis postulatio*)
- III. Acción de la ley por requerimiento (*condictio*).
- IV. Acción de la ley por la aprehensión corporal (*manus injectio*)
- V. Acción de la ley por toma de prenda o embargo (*pignoris-capio*)

“Las tres primeras acciones han sido llamadas acciones declarativas, porque con ellas el reclamante hacía que se reconociera su derecho y mediante las dos últimas se les daba la forma de ejecución”.⁶

A continuación señalaremos brevemente algunas características de las cinco acciones de la ley antes enunciadas, haciendo hincapié en las dos últimas, es decir, en las acciones consideradas como ejecutivas, toda vez que se encuentran vinculadas con el juicio ejecutivo (tema que trataremos más adelante y que es fundamental en el desarrollo del presente trabajo), toda vez que a éstas les resulta aplicable un procedimiento de ejecución, que se hace efectivo en el supuesto caso de que el condenado en una resolución no aceptase voluntariamente el cumplimiento de la sentencia.

I. Acción de la ley por apuesta (*sacramentum*). Mediante esta acción se hacían efectivos los derechos reales y personales. Las partes acudían ante el pretor, el actor *reivindicante* recitaba la forma verbal y solemne, en ese mismo momento colocaba una vara sobre el bien y exclamaba la siguiente oración: “yo digo que este hombre esta en mi dominio quiritario con todos sus frutos como lo digo le pongo esta varita”, a su vez el *vindicante* contestaba: “como has vindicado injustamente, te provoco con quinientos ases de sacramento; el *reivindicante* volvía a decir: “te provoco de igual manera con esa suma”.

Una vez hecha la apuesta, el magistrado citaba a las partes para que comparecieran ante el tribunal después de treinta días y así asignarles un juez, con lo que terminaba la primera fase del proceso que es la *in iure*.

⁶.- MORALES, José Ignacio. Ob. Cit. Pág. 281

La segunda fase *in iudicio* se desarrollaba ante el juez, quien para dictar la sentencia debía tomar en consideración lo sucedido en la fase anterior, además tenía que resolver respecto a declarar quien había ganado la apuesta.

Así pues, la cantidad apostada y depositada era recuperada por el ganador y el perdedor tenía que entregar su cantidad apostada, la cual en los primeros años se destinaba en favor del templo y posteriormente del fisco.

II. Acción de la ley por petición de un juez o de un árbitro (*postulatio iudicis*). Consistía en la petición del nombramiento de un juez o de un árbitro. Esta acción solo procedía en dos casos, el primero tratándose de las acciones divisorias, en cuyo caso el árbitro era quien resolvía; el segundo, se presentaba en casos de créditos que resultaren de la celebración de un contrato verbal solemne.

III. Acción de la ley por requerimiento (*condictio*). Su finalidad era recuperar aquellos créditos de una suma de dinero o cosa determinada. Si el deudor negaba la deuda el actor lo requería ante el juez.

IV. La aprehensión corporal (*manus injectio*). La acción ejecutiva denominada *manus injectio*, consistía en la aprehensión material que el actor hacía de su demandado, ahora ejecutado (*iudicatus*), ya condenado a pagar por una resolución.

El procedimiento que se seguía era simple y en realidad no revestía mucha formalidad; en el caso de que el condenado por sentencia, estuviese obligado a realizar una prestación y éste no la cumpliera, dentro del término de 30 días, a partir de que aquella se emitió, podía ser llevado ante el magistrado, quien a su vez lo entregaba al acreedor, con la debida salvedad de que apareciera algún fiador por él. Si éste supuesto no se presentaba, se le encerraba en la prisión del acreedor y pasados sesenta días de estar preso era expuesto al público durante las tres últimas ferias de mercado, con el objeto de que alguien ofreciera algún rescate por su persona. No presentándose, éste se le adjudicaba al acreedor, quedando facultado para dar muerte al deudor, partirlo en pedazos (en caso de que concurrieran varios acreedores) ó venderlo, incluso podía hacerlo su esclavo.

En este caso la obligación era puramente personal y el deudor no responde con sus bienes sino con su persona. Tal régimen fue paliado con el tiempo por la

lex poeelia papira; que abolió la prisión por deudas, así como la venta y muerte del deudor, declarando que los deudores no podían obligar a su cuerpo sino a sus bienes. Esto marcó un paso trascendental en la historia de la ejecución de las sentencias, ya que se dejó de lado la impartición de la justicia mediante la disposición del ser humano como individuo y se obligó a cumplir con las obligaciones a través de sus bienes, tal como acontece en la actualidad.

V. Toma de prenda o embargo (*pignoris capio*). Durante las acciones de la ley se generó un avance en las formas de ejecutar una sentencia, permitiendo la coacción patrimonial con la finalidad de obtener por parte del deudor el cumplimiento de la condena. Es así que nace la toma de prenda o embargo (*pignoris capio*), en la cual el acreedor toma en prenda un bien de su deudor, cuando éste no satisfacía a aquel con la obligación pactada; situación que se presentaba con el fin de obligar al deudor a cumplir con una sentencia. El acreedor estaba autorizado para apoderarse de la cosa o incluso destruirla, pero no venderla. Era utilizada como medio de ejecución directa sobre los bienes de personas deudoras por tributos, ciertos créditos militares y de tipos religiosos.

El maestro José Ignacio Morales señala que, "el procedimiento se realizaba fuera del tribunal, el ejecutante obraba en forma particular delante de testigos y podía apropiarse de la cosa en presencia o no del deudor sin ningún aviso previo; a la vez, lo podía llevar a cabo en días fastos o nefastos".⁷

b) Procedimiento formulario. Surge como consecuencia de los inconvenientes que tenía aparejado el carácter solemne y limitado de las acciones de la ley, por lo que fueron desapareciendo en virtud de su exagerado formalismo, el cual las volvió inadmisibles, en consecuencia fueron abolidas por la *ley Aebucia* y las dos *leyes julias* que establecieron el procedimiento formulario.

El sistema formulario se llevaba en forma escrita, cabe recordar que anterior a éste, los juicios se celebraban oral confiando en la buena fe y memoria de los testigos, por lo que no se llevaban registros de los mismos.

Este sistema fue aplicado en todas las controversias, ya fuesen las que se suscitaban entre ciudadanos, o éstos con extranjeros.

⁷.- Ob. Cit. Págs. 283-284

En el procedimiento formulario, la ejecución directa y personal es sustituida por la *actio iudicati* o acción de cosa juzgada, que no evita, sin embargo, el que por el magistrado se autoricen actos ejecutivos personales.

La demanda en estos juicios, se realizaba por los litigantes con la ayuda del pretor peregrino, en la cual se reunían los antecedentes y pretensiones de las partes, para que el juez así pudiera tener una visión completa de la controversia.

Al igual que en el sistema de las acciones de la ley, el formulario continuaba dividido en dos instancias o fases, además de que el fallo emitido era inapelable.

Al procedimiento se le llamo formulario, en virtud de que se deriva de la formula que redactaba el magistrado, una vez que las partes habían presentado la demanda y la contestación a ésta, es decir, una vez hecha la exposición, para que pudiera servir de guía y de instrucción al juez que debía estudiar, examinar y decidir el litigio. La formula constituía un juicio supuesto mediante el cual el magistrado señalaba lo que al juez correspondía decir. En este procedimiento el magistrado se constituía en árbitro bajo jurisdicción de edicto quien podía consentir la aplicación del procedimiento y daba al juez el carácter de órgano del derecho pretorio. Aquí las partes exponían ante el magistrado sus demandas y razones, en el lenguaje que creían más conveniente y el juez rehusaba o concedía la formula de acuerdo con lo alegado por el actor, de lo cual podía resultar condena o absolución para su contraria.

Durante la época del sistema formulario, fueron varios los procedimientos utilizados. Pero tres están vinculados con la ejecución:

- I. *Bonorum venditio*.
- II. *Bonorum cessio*.
- III *Pignus in causa iudicati captum*.

A continuación y en forma breve señalaremos algunas características de cada uno de los procedimientos citados anteriormente.

I. *Bonorum venditio*. Las primeras manifestaciones de ejecución en el patrimonio surgen en el derecho pretorio mediante la solicitud que efectuaba el acreedor favorecido por la sentencia, entrando en los bienes del deudor. En el supuesto de que fueran varios los acreedores, podían sumarse todos a la

posesión de los bienes, esta forma de ejecución fue conocida como *missio in bona*, la cual tenía el objetivo específico la guarda y conserva de aquellos. Al frente del patrimonio se colocaba un *curator bonorum*, quien era designado por el pretor a solicitud del acreedor, quien debía dar la noticia de la situación de los bienes del deudor, a fin de que otros acreedores pudieran asociarse a la ejecución de los bienes. Pasados 15 días si el deudor hubiese muerto o de 30 si tal situación no se presentó se nombraba a un *magister*, quien resultaba ser uno de los acreedores concursados, a quien se le encomendaba el cargo de vender los bienes (*bonorum venditio*), la cual se realizaba en subasta y por el entero patrimonio del deudor. El comprador (*bonorum emptor*), adquiriente del activo patrimonial asumía la obligación de pagar a cada acreedor un tanto proporcional al monto de su crédito en relación con el precio pagado, y su vez sustituye en la titularidad de los derechos que le asistían al deudor, así pues, el adquiriente se convertía en acreedor de los que a su vez eran deudores del condenado o ejecutado, y en sentido está facultado para dirigirse en su contra a fin de hacer efectivos los créditos que con anterioridad le asistían al ejecutado. La responsabilidad del patrimonio concursado no va más allá del monto al que alcance el precio de la venta.

La *bonorum venditio*, lleva aparejada una *capitis diminutio* o nota de infamia, cuyos efectos a partir de la *ley julia*, fueron desviados, en el caso de que el deudor cediese voluntariamente sus bienes al acreedor o acreedores (*bonorum cessio*).

II. *Bonorum cessio*. La evolución del derecho romano trajo como consecuencia, la búsqueda de nuevas formas para satisfacer a los acreedores. Es de este modo que a través de la *ley julia*, se establece que el deudor puede evitar la persecución personal y la nota de infamia que trae aparejada la *bonorum venditio*, cuyo caso se presentaba en el supuesto de que el deudor cediese voluntariamente sus bienes al acreedor o acreedores. Esto implicaba el reconocimiento de sus deudas, así como la imposibilidad de cumplir con sus obligaciones, representando un acto meramente voluntario.

La *bonorum cessio*, no ocasionaba que el deudor perdiera la propiedad de sus bienes, sino que los daba en prenda a los acreedores, que adquirirían un derecho para promover la venta, es decir, que era un procedimiento de liquidación colectiva del patrimonio del deudor, pero siempre basado en la voluntad del deudor.

Es necesario distinguir que en la *bonorum venditio* la venta de los bienes no es el fin primordial, es decir, que éste no es otra cosa que el de coaccionar la voluntad del deudor para que de cumplimiento a la condena.

Cabe señalar que posteriormente, según el maestro Juan Iglesias, "hubo necesidad de establecer un régimen más templado de ejecución patrimonial particular, esto es en objetos concretos, no en la masa entera de bienes, tal es el caso de la *distractio bonorum*, por la que se autorizaba la venta de cosas singulares, hasta alcanzar un precio bastante para atender las justas exigencias de los acreedores".⁸

III. *Pignus in causa iudicati captum*. Posterior a la *bonorum cessio*, surge la *pignus in causa iudicati captum* (prenda adquirida en virtud de sentencia), la cual se utilizó para convertir en dinero la cosa del deudor, toda vez que el acreedor no podía requerir al deudor para que le hiciera entrega de la cosa en propiedad, ya que era el objeto de la obligación. Para dicha transformación era preciso vender la cosa; la venta facultaba al acreedor para apropiarse del precio de ésta, lo que sólo es posible explicar mediante la existencia de un derecho real de prenda sobre el precio de la cosa que el juez reconoce y declara.

c) Procedimiento extraordinario. "A pesar de su nombre puede considerarse al procedimiento extraordinario como el más antiguo de los sistemas procesales, en virtud de que el magistrado reunía a veces también la condición de juez, aunque esto sucedía en casos excepcionales".⁹ De este modo se llegó a afirmar que el magistrado pronunciaba sus resoluciones en esta duplicidad de funciones *extra ordinem*, de donde tomo el nombre de *judicia extraordinaria*.

⁸.- IGLESIAS, Juan. Ob. Cit. Pág. 215

⁹.- MORALES, José Ignacio. Ob. Cit. Pág. 289

El sistema o procedimiento extraordinario sustituyó a los anteriores, ya que la práctica procesal de resolver los litigios en una sola vía (*extra ordinem*), llegó a constituir el sistema normal durante el imperio hasta el punto de que con *Justiniano* el carácter de extraordinario es común a todos los juicios.

En el sistema o procedimiento el extraordinario, la autoridad ya se hacía sentir en la ejecución de las sentencias, además de caracterizarse por ser monofásico, es decir, no se divide en dos fases o instancias como se presentaba en los sistemas procesales de las acciones de la ley y formulario, en los cuales existían las fases *in iure* e *in iudicio*, mismos que se identificaron y fundieron, lo que hizo que tanto el magistrado como el juez también se identificarán y fundieran en uno sólo, y la justicia pasó a ser obligación pública del Estado, esto es, el juez es ahora funcionario público, órgano de la administración del Estado y ante él se sustancia el pleito en un solo momento procesal. Este procedimiento se caracteriza porque ya no existían las formulas, además de que ya no había nada convencional pues toda actuación era por imperio de la ley, la justicia ya no era gratuita y el proceso era escrito en su mayor parte. Ahora el juez intervenía directamente con las personas y las cosas, valoraba las pruebas y dictaba sentencia.

Por lo que a la ejecución se refiere nada parece modificarse en el sentido de la imprescindibilidad del ejercicio de la *actio iudicati*; pues no surge una nueva acción, o mejor aún, un nuevo proceso para que una vez declarado el derecho del acreedor, por la sentencia, lograra la satisfacción del mismo.

1.2. DERECHO MERCANTIL MEDIEVAL

"La caída del imperio romano en manos de los bárbaros, es el acontecimiento histórico que marca el principio de la Edad Media, produciendo el hundimiento del comercio, de las comunicaciones y de la administración central. Los señores feudales mandaban como amos absolutos sobre los campesinos de sus latifundios. La producción agrícola servía en forma exclusiva, para satisfacer

las necesidades vitales de los productores. Los intercambios, reducidos, revestían generalmente la forma de trueque, en una economía doméstica no monetaria".¹⁰

A su vez, la caída del imperio romano, vino a agravar las condiciones de seguridad creadas por las frecuentes incursiones de los bárbaros, que precedieron, ésta inseguridad social acarreo la más completa decadencia de las actividades comerciales, pues no existían garantías para realizarlas y fomentar éstas.

Como es de todos conocido los señores feudales tenían amplio dominio sobre todo lo que pasaba en sus tierras y la vida de la sociedad dependía de la voluntad del señor, lo que limitó mucho el progreso de la humanidad y marco hasta cierto punto de vista uno de los pasajes históricos más grises en nuestra historia, incluso podemos considerar que se presentó un atraso y por que no decirlo un retroceso en cuanto a la impartición de justicia.

La Edad Media fue una época en la que impero la pobreza en la gran mayoría de la población, ya que la riqueza se concentraba en unos cuantos (podemos decir que a pesar del paso del tiempo en la actualidad aparentemente esto no ha cambiado mucho).

El maestro Jesús Zamora-Pierce señala respecto a la Edad Media que, "la única institución que conserva su fuerza y que pasa incluso por encima de las fronteras es la Iglesia. La iglesia, mantiene una estructura jerárquica. El obispo es en muchas ciudades la máxima autoridad. Pero la iglesia desconfiaba de la actividad mercantil, como productora de ganancias fáciles y prontas destinadas a crear y satisfacer costumbres sensuales".¹¹

Por otra parte la iglesia, ponía trabas al desarrollo del comercio, el cual vive del crédito. Esta actitud de la iglesia trajo como consecuencia que el escaso comercio que existía a principios de la Edad Media fuera arrojado a manos de mercaderes sirios y judíos, que sacaban provecho de esa situación.

¹⁰.- ZAMORA-PIERCE. Jesús. Derecho Procesal Mercantil. Editorial Cárdenas. Editor y Distribuidor. Segunda Edición, México, 1978. Pág. 1

¹¹.- Ob. Cit. Págs. 1-2

El comercio resurgió a consecuencia de las Cruzadas, que no solo abrieron vías de comunicación con el Cercano Oriente, sino que provocaron un intercambio de los productos de los distintos países europeos, principalmente en muchas ciudades italianas, pues debido a su privilegiada posición geográfica, ahí las operaciones mercantiles alcanzaron un gran auge.

“En el aspecto político, faltaba un poder suficientemente fuerte e ilustrado que pudiese dar leyes con validez general y que resolvieran de modo adecuado los problemas creados por el auge mercantil”.¹²

La debilidad del poder público dio lugar a que las personas dedicadas a una misma actividad se agruparan para la protección y defensa de sus intereses comunes. Formándose así, los gremios, corporaciones o universidades, ocupando un lugar prominente el de los comerciantes. Las corporaciones eran presididas por uno o varios funcionarios llamados cónsules.

“De este modo es que en la primera mitad de la Edad Media (a partir del siglo X), se inicia el nacimiento del derecho mercantil para regular la actividad y proteger los intereses de los comerciantes agrupados en gremios, corporaciones y consulados”.¹³

No obstante que más adelante lo señalaremos debemos tener presente que, en sus inicios el Derecho Mercantil era propio de los comerciantes, ya que en un principio su fin era el de regular y proteger únicamente a los comerciantes que formaban parte de una agrupación.

Entre las funciones de los gremios se encontraban las siguientes: enviar cónsules al extranjero para proteger y asistir a sus asociados en caso de infortunio o enfermedad; protegían la seguridad de las comunicaciones, y como función importante eran los encargados de dirimir las controversias que pudiesen surgir entre los socios, además de organizar y presidir las ferias.

Los gremios de comerciantes, establecieron tribunales encargados de dirimir las controversias entre sus agremiados sin las formalidades de un procedimiento y sin aplicar las normas del derecho común, sino los usos y

¹² - MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. Cit. Pág. 5

¹³ - BARRERA GRAF, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa. Primera Edición. Tercera Reimpresión. México, 1999. Pág. 12

costumbres de los mercaderes, rigiéndose por el principio de la equidad. Así fue creándose un derecho de origen consuetudinario e inspirado en la satisfacción de las peculiares necesidades del comercio.

Las resoluciones de los tribunales comerciales fueron recopiladas, conservando su forma original, redactadas en términos generales y ordenadas sistemáticamente, formando estatutos y ordenanzas que diferían de una a otra ciudad. Sin embargo, algunas de estas recopilaciones alcanzaron tanto renombre que su ámbito de aplicación excedió en mucho al lugar de su origen, y eran reconocidas y acatadas como derecho vigente en amplias regiones.

Respecto a los gremios el maestro Jorge Barrera Graf refiere que, "el funcionamiento de los gremios, "guildas" y universidades de comerciantes provocó que ellos se dictarían estatutos (Ordenanzas en España), las cuales, a su vez, dieron lugar a importantes colecciones de normas jurídicas que fueron codificadas en las principales ciudades y que constituyen el antecedente de los códigos modernos".¹⁴

Así pues, tenemos como algunos de los principales y antiguos ordenamientos que destacaron por su aplicación a los siguientes:

- I. El consulado del mar,
- II. Juicios o roles de Oleron,
- III. Leyes de Wisby
- IV. Las ordenanzas de Bilbao.

A continuación expresaremos algunos comentarios respecto a los ordenamientos citados.

I. El consulado del mar. Se aplicaba para dirimir las controversias del derecho marítimo en casi todos los puertos del Mediterráneo. Comprendía 297 capítulos, de los cuales los primeros 45 se refieren al procedimiento marítimo. No se conoce a ciencia cierta la fecha ni el lugar de origen en que esta colección fue redactada, aunque diversos autores coinciden en que fue en el siglo XIII, sin embargo respecto a su origen las Ciudades de Marsella y Barcelona se disputan el lugar en su nacimiento; pero es muy probable que su origen sea barcelonés.

¹⁴.- Ob. Cit. Pág. 13

Si bien redactada, sobre la base de la jurisprudencia del tribunal consular marítimo de Barcelona, en definitiva era una reproducción de las costumbres vigentes en todos los países ribereños del mediterráneo, y su difusión por Europa se debió principalmente a la versión Italiana.

II. Juicios o roles de Olerón. Si el consulado del mar contenía el derecho vigente en el Mediterráneo, el del océano se consignó en los Roles de Olerón, cuyos orígenes son tan oscuros como los del primero. Llamados "roles de Oleron" porque contienen en hojas de pergamino enrolladas las sentencias de un tribunal de la isla francesa de Olerón. El otro nombre, es decir, el de juicios de Olerón, conque también se le conoce, proviene de que las decisiones que la constituyen, son casos prácticos que siempre terminan con esta fórmula: "*y este es el juicio en este caso*" (*et ceo est le jugemet en ceo cas*). El contenido de dicha compilación dista mucho de revestir la importancia de la del consulado.

III. Leyes de Wisby. Otra compilación, perteneciente al siglo XV, conocida con el nombre de Leyes de Wisby, fue obra de los negociantes y patrones de barcos de esa isla y su influencia se limitó a los mares del Norte, con especialidad a los de Suecia y Dinamarca; pero no puede compararse en su trascendencia jurídica ni con los roles de Olerón, ni mucho menos con el Consulado.

Ninguna de las compilaciones antes descritas, tiene fuerza obligatoria, en cuanto a que haya sido sancionada por un poder público. El derecho, aunque formulado ya por escrito, sigue siendo consuetudinario, como lo demuestra la forma misma de redacción de estas colecciones verbigracia el consulado del Mar, que sólo presenta definiciones, ejemplos, razones, como si se tratase de una obra doctrinal en el que se consignan y explican al mismo tiempo los usos existentes en su época, no presenta ninguna regla con carácter de mandato.

IV. Las ordenanzas de Bilbao. Gran relevancia revisten las ordenanzas de Bilbao para nuestro derecho, toda vez que rigieron en la Nueva España e incluso tuvieron cierta vigencia en nuestro país hasta fines del siglo XIX.

Por otra parte, debido a diversas circunstancias tales como las grandes distancias, la lentitud de los medios de transporte y la inseguridad en los caminos,

trajeron como resultado el nacimiento de la institución de las *ferias*, que a partir del siglo XII tuvieron gran desarrollo en Europa y que aportaron perdurables instituciones al derecho mercantil.

Las ferias, eran organizadas por los gremios y en ellas se estructuró un Derecho Mercantil uniforme para todos, caracterizado por dos elementos, los cuales se encuentran en la base del Derecho Mercantil moderno, por una parte la rapidez en las operaciones y por la otra el gran impulso al desarrollo del crédito.

Es tal la influencia de las ferias en el Derecho Mercantil que, el maestro Roberto Mantilla Molina llega a afirmar lo siguiente: "en la formación del derecho mercantil influyeron también las ferias, principalmente en Francia (Lion, la Champaña), que atraían comerciantes de muy remotas regiones".¹⁵

Otras ferias de gran importancia de la época (aunadas a la de Francia) fueron las de Nápoles y Florencia en Italia, la de Ninji-Noguorou en Rusia, y en España la de Medina del Campo.

En esta etapa de la historia, el sentido de seguridad del comerciante resulta ser el origen de contratos típicamente mercantiles (seguros, vales, la letra de cambio etc.) que buscan ya sea distribuir el riesgo o garantizar el pago, además de que también encontramos el origen de diversas instituciones comerciales contemporáneas, como lo son el registro de comercio, las sociedades mercantiles

Jesús Zamora-Pierce, afirma que, "en el porvenir, el derecho civil quedará estructurado alrededor de los bienes inmuebles, el derecho mercantil reglamentará la riqueza mobiliaria".¹⁶

Los comerciantes que se reunían en los mercados y ferias eran un tipo de hombre nuevo, ya que cada individuo se dedicaba a la misma actividad a la que se habían consagrado sus ancestros, el comerciante cristiano europeo es el primero de su clase, pues desciende de familias que nunca habían practicado el comercio.

La formación del Derecho Mercantil explica que fuera predominante un derecho subjetivo, cuya aplicación se limitaba a la clase de los comerciantes. **No**

¹⁵ - MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. Cit. Pág. 6

¹⁶ - ZAMORA-PIERCE, Jesús. Ob Cit. Pág. 5

obstante, desde el principio se introdujo un elemento objetivo: la referencia al comercio, pues a la jurisdicción mercantil no se sometían sino los casos que tenían conexión con el comercio; así ni los tribunales mercantiles eran competentes, ni aplicable el derecho comercial, por la mera circunstancia de tratarse de un agremiado, si no se tenía también el dato de la mercantibilidad de la relación contemplada. Pero por otra parte, el elemento objetivo de la comercialidad de la relación dio base para ampliar el ámbito del Derecho Mercantil, pues si primeramente los tribunales consulares (que así suele llamarse a los mercantiles, por denominarse cónsules los jueces que los integraban) solo tenían competencia sobre quienes formaban el gremio; pronto se consideró que quienes de hecho ejercían el comercio, aún cuando no formarían parte del correspondiente gremio estaban sometidos a la jurisdicción de sus tribunales y a las normas de sus estatutos.

De este modo podemos observar como fue evolucionando el concepto de comerciante, así como la aplicación de las normas relativas al comercio, que si bien en obvio de repeticiones en un principio el derecho mercantil era propio de los comerciantes agremiados, posteriormente se extendió y ya no era necesario que un comerciante formara parte de un gremio o corporación para que se le aplicaran las mismas normas que a los agremiados.

Esta ampliación del campo de derecho mercantil fue acompañada de otra derivada de la mayor detonación que se fue dando al concepto de comercio, pues en un principio sólo se consideraba como tal a la compra de mercancías para revenderlas, mas tarde se llegó a considerar como mercaderes a quienes organizaban la producción de mercancías para llevarlas a naciones extranjeras, por ende podemos afirmar que ésta actividad era considerada como comercio; lo anterior no obsta para señalar la importancia y relevancia que tuvo con el paso del tiempo la ampliación del concepto de comercio, ya que en la actualidad se sigue considerando comercio a dicha actividad y comerciante a los sujetos que la realizan, aunque por otra parte, el concepto de comercio es muy variado y en realidad en nuestros días no es posible concebir uno que sea aceptado en forma general, como lo veremos en el capítulo que precede.

1.3. EL CODIGO DE COMERCIO FRANCES

El Código de Comercio Francés que entro en vigor el 1º. de enero de 1808, representó el mayor acontecimiento en la historia del derecho mercantil, cuya promulgación fue concebida por Napoleón, y el cual fue el producto de una larga tradición de regulación terrestre y marítimo, unificando y ordenado todo el Derecho Mercantil de la época.

Jorge Barrera Graf señala que, el Código de Comercio "transformó el derecho mercantil hasta entonces prevaleciente de un derecho clasista y subjetivo (en torno al comerciante), en el derecho de los actos del comercio. Así irrumpe la industria dentro de la disciplina, y es acogida la negociación, la cual ha de ser el pivote y el eje del derecho mercantil contemporáneo".¹⁷

Por su parte, Jesús Zamora-Pierce afirma que, "en el Código de Comercio Napoleónico, se presenta en él ya elaborado en forma definitiva el concepto del "Acto de Comercio", como determinante del contenido del derecho mercantil, deja, éste, de ser el derecho profesional subjetivo, de los comerciantes, para tomar como eje el concepto objetivo del acto de comercio, con independencia de quien lo realiza".¹⁸

Con este Código, el Derecho Mercantil se vuelve predominantemente objetivo: ya que en su regulación importa la realización de actos de comercio y no la calidad de comerciante para determinar la competencia de los tribunales mercantiles y la aplicación del Código. Sin embargo, el elemento subjetivo no deja de influir, en cuanto se presumen mercantiles los actos realizados por un comerciante. No obstante, lo básico es el acto de comercio, ya que basta realizarlo para que se aplique el Derecho Mercantil y la calidad de comerciante no es sino una consecuencia de la celebración profesional de actos de comercio, además de que su aplicación no depende de formar parte o estar inscrito en algún gremio, corporación o universidad.

¹⁷ - BARRERA GRAF, Jorge, Ob. Cit. Pág. 16

¹⁸ - ZAMORA-PIERCE, Jesús, Ob. Cit. Pág. 18

Por otra parte, el Código Francés, siguiendo la tendencia que desde un principio tuvo el Derecho Mercantil, amplió su campo de aplicación e hizo que excediera en mucho al del comercio en sentido económico.

Gracias a las conquistas napoleónicas, la legislación francesa trascendió en distancia. Los cuerpos de leyes franceses en general, ejercieron gran influjo en la mayoría de las naciones europeas, lo mismo aconteció con el Código de Comercio, modelo más o menos fielmente seguido por gran número de Códigos Mercantiles redactados en la misma canturía (siglo XIX).

Como ya lo hemos señalado, el Código galo se caracteriza: porque en él se comprende toda la materia mercantil hasta entonces existente, además de que cambió en forma destacada el sistema subjetivo y profesional de los comerciantes que prevalecía hasta esa época, por el sistema objetivo, e incluso por regular los principales contratos mercantiles (compraventa, depósito, transporte, seguro), así como a los títulos-valores (como algunos autores suelen llamar a los títulos de crédito), y los tres tipos tradicionales de las sociedades mercantiles (sociedad colectiva, sociedades en comandita y sociedad anónima, además de que a finales del siglo se adicionaría la S. de R. L.) y por último por regular en sendos libros la quiebra y el derecho marítimo e igualmente porque incluyó disposiciones procesales aplicables a los juicios mercantiles.

Es de este modo que el Código de Comercio francés, vino a revolucionar al Derecho Mercantil, no solo porque en él se unificó y reguló a ésta materia, sino porque se reglamentaron diversas instituciones que han trascendido en el tiempo y que para nuestro derecho son esenciales tratándose del comercio, tal es el caso de las sociedades mercantiles, así como el criterio que en él se aplicó, es decir, de considerar comerciante a quien realice actos de comercio, independientemente de su calidad profesional, lo que ha quedado plasmado en nuestra legislación.

1.4. DERECHO MERCANTIL MEXICANO

Para efectos de desarrollar éste apartado, es decir, el referente a los antecedentes del Derecho Mercantil en México comenzaremos por remontarnos

en primer término a la época del México prehispánico, no sin antes dejar en claro que centraremos nuestro estudio del Derecho Mercantil en el pueblo azteca; lo anterior tomando en consideración la importancia e influencia dominante que tuvo ésta cultura sobre la gran mayoría de los pueblos que coexistieron a la par, esto es, por cuanto hace al antecedente jurídico y en relación a la regulación mercantil que de este pueblo podemos rescatar.

Creemos conveniente advertir que, debemos tener presente que es meramente histórico todo aquello que a continuación se expondrá, puesto que el derecho que se aplicaba antes de la llegada de los españoles se extinguió por completo.

a) México prehispánico. Como ya lo señalemos en las líneas que anteceden y a pesar de la diversidad de grupos que existieron en ésta época de nuestra historia, centraremos los antecedentes del Derecho Mercantil prehispánico en la cultura azteca.

El maestro Fernando Vázquez Arminio señala que, "es innegable que a la llegada de los conquistadores existía en el territorio dominado por los mexicas o aztecas, un régimen político-económico estable, aunque completamente diverso del que imperaba en España y en el resto de Europa. Y es sabido también que existía un comercio de importancia, por lo que es razonablemente seguro afirmar que se encontraba organizado y reglamentado".¹⁹

Los comerciantes, en el México prehispánico, formaron una clase social perfectamente definida y gozaron de marcados privilegios, ocupando un lugar honeroso en la organización social. Así pues, en los antiguos imperios mexicanos el comercio tenía especial consideración, por ejemplo, entre los mayas *Ek Chauh*, era el Dios protector de los mercaderes.

Jesús Zamora-Pierce expresa que, "entre los aztecas el trueque y la venta eran operaciones comunes del mercado".²⁰ El trueque era el intercambio de una mercancía por otra, para así de este modo satisfacer las necesidades de cada una de las partes que intervenían en el mismo.

¹⁹- VAZQUEZ ARMINIO, Fernando. Derecho Mercantil: Fundamentos e Historia. Editorial Porrúa. Primera Edición. México. 1977. Pág. 93

²⁰- ZAMORA PIERCE, Jesús. Ob. Cit. Pág. 99

Para la venta los Aztecas emplearon a manera de moneda una clase de cacao, cuyos granos se contaban en bolsas de ocho mil almendras o *xiquipilli* y si la mercancía era de alto valor, su precio se calculaba por sacos de tres mil *xiquipilli* o veinticuatro mil granos.

Además del trueque y la venta, como medio para concluir transacciones, los aztecas se valían del préstamo o mutuo, con o sin intereses; del transporte; del préstamo de uso o comodato; del depósito en garantía o prenda; y de la enajenación a plazos, con garantía de prenda o palabra.

Los comerciantes, llamados *Pochteca*, tenían singular importancia no solo económica, sino política, en la organización de los aztecas, quienes en virtud de su religión politeísta tenían en su mitología al igual que los mayas, un lugar para su Dios al cual llamaban *Ya Itcutli*. Estos comerciantes, cobraban tributos, y eran los embajadores del emperador, siendo causa de guerra que por cualquier motivo fueran atacados.

Organizados en grupos, los negociantes viajaban a todos los rincones del imperio, y penetraban en el territorio de las otras naciones de Mesoamérica. Se sabe de la existencia de corporaciones de comerciantes en lugares como Texcoco, Azcapotzalco, Tenochtitlan y Tlatelolco, entre otros.

Es importante dejar en claro que en el pueblo azteca existían, antes de la llegada de los españoles tribunales que dirimían controversias. Al respecto, se manifiesta el doctor Cipriano Gómez Lara, quien cita que el pueblo azteca "contaba con Tribunales y con un proceso más o menos organizado".²¹

En el México prehispánico existieron *los tianguis* (una institución del comercio indígena que aún hoy en día sigue vigente). Según Bernal Díaz del Castillo, en el tianguis de Tlatelolco, aproximadamente 5000 indígenas celebraban transacciones comerciales y los jueces en rápidos procesos, dirimían las cuestiones que ahí se suscitaban. Por su parte Fernando Vázquez Arminio, respecto al tianguis de Tlatelolco comenta que, "según sus testigos oculares

²¹.- GOMEZ LARA. Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial Harla. Octava Edición. México. 1990. Pág. 37

(Cortés y Díaz del Castillo), la plaza de Tlatelolco era dos veces mayor que la de Salamanca".²²

La cantidad de gente que concurría a los tianguis presupone la existencia de conflictos y por ende la necesidad de organizarse a fin de evitar y en su caso resolver las controversias que se llegaran a presentar con motivo del comercio, por lo que no coincidimos con el maestro Cipriano Gómez Lara quien afirma que los aztecas contaban con tribunales y un proceso más o menos organizado, sino que desde nuestro punto de vista estaban bien organizados, como lo veremos a continuación, pues es sabido que si algo caracterizó a ésta cultura era su organización en todos los sentidos.

Para dirimir las controversias surgidas entre los traficantes; así como para asegurar el orden del mercado, evitando engaños, abusos y robos, existía un tribunal de comercio (*pochtecatlhtocan*) del que dependían una especie de comisarios y alguaciles (*tianquizpantlayacaque*) que deambulaban por la plaza observando que las transacciones se verificaran en forma normal, conforme a las costumbres y reglas del mercado.

El tribunal tenía su palacio o *tecpan* propio dentro de la plaza y estaba integrado por doce jueces que se encargaban de dirimir las disputas que se presentaban y conocer de las faltas y delitos cometidos en el mercado.

Al presentarse algún conflicto, los involucrados eran conducidos al tribunal, quien encomendaba a tres jueces que se turnaban sin cesar, el conocimiento y resolución de la causa, dictando la sentencia sin dilaciones e imponiendo en caso de infracciones o delitos, severas sanciones que comprendían incluso la pena de muerte. Así pues, quien pedía fiado o prestado y no pagaba o devolvía lo obtenido, era condenado a la esclavitud; por su parte el robo merecía la pena de muerte, la que se ejecutaba mediante apedreo en el mismo tianguis. Estos tribunales conocían las cuestiones surgidas entre vendedores y comerciantes en el tianguis.

Los tribunales mercantiles aztecas eran competentes aún en materia penal, siempre y cuando el acusado fuera comerciante, con lo cual podemos observar

²².- VAZQUEZ ARMINIO, Fernando. Ob. Cit. Pág. 95

que su jurisdicción fue mucho más amplia que la que ostentaban semejantes tribunales en Europa.

El procedimiento era oral, rápido y se admitían todo tipo de pruebas, siendo la más usuales la fe de los testigos y la confesión, es así que se consideraban como pruebas decisivas para la solución de los conflictos.

El comerciante de este tipo de Instituciones no tiene una trascendencia para nuestro Derecho Procesal Mercantil, ya que desaparecieron con la llegada de los españoles, que impusieron su régimen jurídico con la conquista.

En este orden de ideas nuestras Instituciones jurídicas, tienen su origen en el derecho europeo. El derecho Indígena americano desapareció casi sin dejar huella, lo cual es comprensible en razón del exterminio a que fueron sometidas las culturas prehispánicas a la llegada de los conquistadores principalmente la azteca.

b) En la colonia. En España, durante la época del descubrimiento y conquista de América, los comerciantes se agrupaban ya en corporaciones, gremios o universidades de mercaderes, casa de contratación o consulados.

Era tal la importancia de las corporaciones, que los reyes les otorgaron incluso, la facultad de dictar las normas o disposiciones necesarias para su gobierno y para el régimen de los negocios mercantiles en que habían de intervenir. Jesús Zamora-Pierce señala que, "estas disposiciones, eran sancionadas por los reyes y se publicaban bajo el nombre de Ordenanza, de este modo se aprobaron en 1494 las de Burgos y en 1556 las de Sevilla".²³

Por cuanto hace a las ordenanzas de Burgos, los reyes católicos, confirieron el privilegio a la universidad de mercaderes de la ciudad de Burgos, para que tuvieran jurisdicción en el sentido de poder conocer de las diferencias y debates que hubieren entre mercader y mercader, y sus compañeros y factores, sobre el tomar de las mercaderías.

A su vez del consulado de Bilbao emanaron dos ordenanzas, que se conocen como las Antiguas de Felipe II, confirmada en 1560, y adicionada en 1665, y la nueva confirmada en 1737 por Felipe V, con el nombre de ordenanzas de la Ilustre universidad y casa de contratación de la muy noble y muy leal Villa de

²³.- ZAMORA-PIERCE. Jesús. Ob. Cit. Pág. 12

Bilbao, éstas ordenanzas son de vital importancia como lo señalamos en lo concerniente al Derecho Mercantil medieval, radicando dicha importancia en cuanto a que se extendieron por toda España, así como en la Nueva España, y a pesar de que se presentaron algunas interrupciones en cuanto a su aplicación en nuestro país continuaron en vigor hasta la expedición del Código de Comercio de 1884.

A la llegada de los españoles a América, se impusieron, ya en la Nueva España las mismas instituciones jurídicas que regían en la península Ibérica, y como el desarrollo del comercio adquiere una gran importancia, y al igual que en España, las colonias americanas no iban a ser la excepción, también surgieron agrupaciones de comerciantes a fin de defender sus intereses.

De este modo, hacía el año de 1581, los mercaderes de la ciudad de México constituyeron su universidad, misma que fue autorizada por real cédula de Felipe II, fechada en 1592 y confirmada por otra real cédula del propio monarca, dada en 1594, confirmación que fue necesaria debido a la oposición que la primera provocó por parte de los escribanos de cámara. Es así que los comerciantes de la colonia comenzaron a organizarse a fin de salvaguardar sus intereses y marcando una vez más la importancia que a lo largo de la historia ha revestido a éste grupo.

Se puede decir, que la conquista de lo que hoy conocemos como América, fue para España una operación mercantil, ya que la búsqueda de metales preciosos era el motivo que impulsaba a los conquistadores, su localización determinaba la ubicación de las ciudades y su final envío a Europa transformó la vida económica de ese continente.

España veía en sus colonias un mercado seguro, una fuente inagotable de la vida económica, como lo eran y son los metales preciosos. Así, a imitación de los consulados españoles, nacen en América los tribunales mercantiles que exigen el comercio del nuevo continente, en virtud, de la necesidad de regular los conflictos propios del comercio.

En un principio el consulado de México, no contaba con ordenanzas propias, por lo que se dispuso que se aplicaran las de los consulados de Burgos y

Sevilla, hasta la formación de las suyas propias, las que fueron promulgadas por las mismas corporaciones de la Nueva España, y que recibieron la aprobación de Felipe II en el año 1604, con el nombre de "ordenanzas del consulado de México, universidad de mercaderes de la Nueva España". En la práctica, el Consulado de México aplicó siempre las ordenanzas de Bilbao, por ser un ordenamiento mucho más completo y técnico.

No resulta menos importante la creación del consulado de Veracruz, en el año de 1795, mediante Cédula Real de Carlos III de 17 de enero, y el de Guadalajara por cédula de 6 de junio.

Los consulados hispanos, tanto los de la península Ibérica, como los del nuevo continente, se organizaban y funcionaban en forma semejante, esto en obvio de repeticiones debido a la identidad de las instituciones que en aquella época regían y al dominio que tenía España sobre sus colonias.

Cervantes Ahumada señala que, "el consulado de México tenía funciones múltiples: administrativamente, proveía a la protección y al fomento de la actividad comercial, construyó obras de utilidad pública, como carreteras y canales y sostuvo un regimiento; dentro de su función jurisdiccional, era el tribunal que dirima las contiendas entre los mercaderes; y legislativamente formuló, como hemos anotado, sus propias ordenanzas".²⁴

A mayor abundancia y desde el punto de vista del proceso mercantil, la función jurisdiccional del consulado de México, consistía en la de ser encargado de servir de tribunal de comercio competente para conocer de todos los litigios surgidos entre los mercaderes matriculados.

El consulado se encontraba formado por un prior, dos cónsules y cinco diputados, elegidos por los comerciantes de la Ciudad de México, entre ellos mismos. Los miembros del consulado servían en forma gratuita durante dos años, contaba además con un escribano, un procurador, un alguacil, un solicitador, un portero y un asesor letrado; posteriormente fueron dos los asesores, además

²⁴ - CERVANTES AHUMADA, Raúl. Derecho Mercantil. Primer Curso. Editorial Porrúa. Segunda Edición, México. 2002. Pág. 11

podía nombrar un representante en la Corte o en donde le pareciere para atender sus negocios.

El procedimiento para resolver conflictos de naturaleza mercantil ante el Consulado era sumario, de preferencia verbal y conciliatorio, repudiaba los formalismos, otorgaba a los cónsules amplias facultades para hacerse de pruebas y valorarlas; reducía los incidentes y los recursos y, prohibía a las partes que se asistieran de abogados. En el consulado debían dirimirse los pleitos y diferencias entre las partes en forma breve, la verdad sabida y la buena fe guardaba por estilo de mercaderes, sin dar lugar a dilaciones.

Los incidentes que surgieran en el procedimiento se resolvían de plano; respecto a los recursos, éstos estaban limitados a los casos más importantes, según la cuantía.

Para cubrir los gastos del consulado de México, a éste le fue concedido por la corona española, la percepción del impuesto llamado "*avería*" que gravaba todas las mercancías introducidas a la Nueva España. El consulado era el representante oficial de los comerciantes de la Nueva España.

No se debe dejar de lado que durante la colonia los españoles tuvieron siempre el dominio de todo lo que en la Nueva España pasaba por lo que no se escapaban las instituciones jurídicas, así pues que con el paso del tiempo, fue lo que motivo a buscar la independencia del yugo español a fin de consolidar un México independiente.

c) México independiente. En el año de 1821, México logra por fin liberarse del dominio español. No obstante, "la independencia de México no tuvo como consecuencia inmediata que dejara de estar en vigor la legislación española, ni ello era posible ni deseable, pues no puede improvisarse una tradición jurídica",²⁵ por lo que continuaron en vigor las ordenanzas de Bilbao. Fue una época en la que predominaba la inestabilidad política, jurídica y económica de México.

En cuanto al derecho mercantil se refiere, por decreto del 16 de octubre de 1824 se suprimieron los consulados y se dispuso que, los juicios mercantiles se fallaran por el juez común, asistido de dos colegas comerciantes, por su parte los

²⁵ - ZAMORA-PIERCE. Jesús. Ob. Cit. Pág. 18

tribunales de minería subsistieron hasta el año de 1826 (sin embargo el 20 de mayo del mismo año se dictó un decreto que aclaraba que cesaban sus funciones). No obstante el decreto de 1824 no tuvo plena eficacia, ya que en Veracruz se constituyó un tribunal netamente mercantil.

"Por decreto de 15 de noviembre de 1841, Antonio López de Santa-Anna en uso de las facultades que le concedía el artículo 7° de las Bases Orgánicas de Tacubaya, restableció los Tribunales Mercantiles, si bien no se trataba ya de los viejos Consulados, pues tenían exclusivamente funciones jurisdiccionales, quedando la labor de desarrollo del comercio a cargo de unas Juntas de Fomento creadas por el propio decreto. Cada tribunal mercantil constaba de un presidente y dos colegas; el presidente y el mas antiguo de los colegas se renovaba cada año (art. 26). La influencia del nuevo Derecho Mercantil que seguía los lineamientos del Código Napoleónico, se deja ver en el decreto, al señalarle a los tribunales competencia objetiva para conocer de todos los pleitos sobre negocios mercantiles (art. 33), sin exigir que el actor sea comerciante. Los tribunales mercantiles aplicaron las Ordenanzas de Bilbao mientras se formaba el primer Código de Comercio Mexicano (art. 70)".²⁶ Así, de este modo podemos observar la importancia que el Código de Comercio francés tuvo en nuestro derecho y que el paso del tiempo no pudo borrar por cuanto hace a la intervención objetiva de los tribunales, además de la trascendencia de las ordenanzas de Bilbao pues era tomada como ley supletoria hasta en tanto no se creará un verdadero Código de Comercio.

Cada tribunal conocía de juicios concursales de espera y quitas. Los juicios que se ventilaban en esos tribunales se llevaban a cabo, a través de una vía común y en relación a la vía ejecutiva los tribunales observaban estrictamente cierto orden.

Los tribunales mercantiles en el México independiente constaban de un presidente y dos asistentes, tales personas deberían ser comerciantes matriculados, con una negación comercial, un mínimo de edad y tener buena reputación, además de saber los usos y reglamentos del comercio. Dichos

²⁶.- Ob. Cit. Pág. 19

tribunales tenían influencia del Código Napoleónico ya que conocían de todos y cada uno los pleitos sobre negocios mercantiles, sin importar si el actor era comerciante o no.

Anterior al decreto de Santa-Anna hubo intentos por crear un ordenamiento legal que regulara la materia mercantil pues, "desde el año de 1822 se había considerado necesario elaborar el código de comercio, y se nombró al efecto, por decreto de 22 de enero de dicho año, una comisión encargada de redactarlo, tal obra no pudo ser realizada sino en el año de 1854, en el que debido al jurisperito Teodosio Lares, encargado por Santa-Anna del Ministerio de Justicia, se promulgó con fecha 16 de mayo, el primer Código de Comercio Mexicano".²⁷

El 27 de mayo de 1854 entro en vigor un Código de Comercio al que suele llamarse Código Lares. Este Código constaba de 1091 artículos distribuidos en cinco libros, en él se regulaba de manera sistemática a la materia mercantil y es indudablemente superior a las viejas Ordenanzas de Bilbao.

El Código Lares tomo las bases del Código de Comercio español de 1829, de las Ordenanzas de Bilbao y del decreto de Organización de las Juntas de Fomento y Tribunales Mercantiles.

Por otra parte el Código Lares, además de introducir principios mercantiles aún aplicables, amplió la materia procesal mercantil, ya que plasmó en el libro quinto diversas disposiciones procesales. En este libro se reglamentaba la organización de los tribunales mercantiles, la jurisdicción de estos, los juicios ordinarios y ejecutivos, los recursos y diversas disposiciones aplicadas a los procedimientos mercantiles, amén de que era un Código totalmente objetivo, tenía como fin el que fuera aplicado a todo el país, toda vez que las legislaciones estatales se encontraban en receso.

En cuanto a los juicios mercantiles regulaba que, estos fueran escritos; el juicio ejecutivo se iniciaba con un documento al que se le daba el carácter de ejecutivo y el ordinario con cualquier documento al que no se le considerará como tal. En estos Juicios ya se distinguían los términos perentorios, toda vez que el demandado gozaba de cinco días para contestar la demanda, sin embargo las

²⁷.- MANTILLA MOLINA, Roberto, Ob. Cit. Pág. 15

excepciones se debían oponer en un término de veinticuatro horas. Existía una audiencia conciliatoria fijada por el tribunal, si en dicha audiencia no se lograba el propósito conciliatorio, se fijaba una dilación probatoria de sesenta días para ofrecer y desahogar pruebas, poniéndose los autos a disposición de las partes para formular alegatos por el término de tres días y transcurrida esta etapa se les citaba para oír sentencia.

Tratándose de recursos no en todos los casos procedían; existían como recursos ordinarios el de aplicación y suplica, y como extraordinarios el de nulidad, siendo competente para conocer un tribunal Federal. El recurso de suplica se interponía contra la sentencia de segundo grado y solamente cuando el asunto excediera de ocho mil pesos o bien cuando la sentencia no fuese conforme y lógica con la de primera instancia. El maestro Vázquez Arminio señala que, "la nulidad se interponía en contra de la sentencia definitiva de primera o segunda instancia que fuera ejecutable".²⁸

El Código Lares tuvo una vida accidentada, pues por decreto de 22 de noviembre de 1855 dejó de aplicarse y volvieron a entrar en vigor las ordenanzas de Bilbao. En 1863, en tiempos del Imperio de Maximiliano, se restableció su vigencia que continuó hasta el 15 de abril de 1884.

La política de destrucción que se ejerció sobre el régimen santanista, aún en aquello que tuviera de bueno, no permitió que subsistiera la obra legislativa de Teodosio Lares, y en forma de simple consulta, el Ministerio de Justicia declaró, con fecha 29 de octubre de 1856 que el Código de Comercio había quedado derogado por los artículos 1º y 77 por la Ley del 22 de noviembre de 1855, los cuales curiosamente no hacen alusión en ninguna palabra sobre tal ordenamiento.

No debe olvidarse que en esta época, los cambios en la vida de la creciente nación eran constantes y que en todo momento se estaba a expensas de los caprichos de los nuevos gobernantes, quienes en el afán de conservar y hacer sentir su poder hacían y deshacían lo que a su voluntad conviniera.

"Muy poco después de restaurada la República, comenzó el gobierno a preocuparse con la obra de codificación, pues, según afirma el Licenciado José

²⁸ - VAZQUEZ ARMINIO, Fernando. Ob. Cit. Pág. 139

María Gamboa, una comisión nombrada con aquel objeto, presentaba ya el 4 de enero de 1870 al Ministro de Justicia, el primer libro de proyecto. Pero habiéndose tropezado con la dificultad de que el Congreso, según el artículo 72 de la Constitución de 1857, solo podía establecer bases generales para la legislación mercantil, se pensó en reformar previamente este precepto, lo que no ocurrió hasta el 15 de diciembre de 1883, fecha en que el Congreso quedó facultado para expedir códigos obligatorios en toda la República, de minería y comercio, comprendiendo en éste último las instituciones bancarias, cuatro meses después de esta reforma, el 20 de abril de 1884, el ejecutivo de la Unión, debidamente autorizado por el poder legislativo, expidió el Código de Comercio que comenzó a regir el 20 de julio del mismo año, quedando derogado desde ese entonces las leyes anteriores relativas a la materia de que se trata".²⁹

Respecto al Código de 1884, el maestro Roberto Mantilla Molina, refiere que, "al lado de inevitables imperfecciones tenía indudables aciertos, por lo que no se explica que a poco de entrar en vigor se pensara en abrogarlo".³⁰

Del comentario del maestro Mantilla Molina, podemos advertir y reafirmar la constante inestabilidad de la vida en México, razón por la cual se creaban y abrogaban leyes muchas de las veces por mero capricho.

El Código de 1884, preveía y reglamentaba a las sociedades de capital variable y las de responsabilidad limitada, aún cuando la idea que de éstas tenía era poco clara; consideraba la negociación mercantil como una unidad y permitía que se constituyeran sobre ella gravámenes reales, que habrían de inscribirse en el registro de comercio, para que quedaran perfeccionados, incluía en su regulación los nombres, marcas y muestras mercantiles, olvidados casi siempre en los Códigos Comerciales.

El capítulo referente al Registro de Comercio fue reformado por decreto de 11 de diciembre de 1885 y pocos días después se expidió el Reglamento del propio Registro.

²⁹ - TENA, Felipe de Jesús. Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa. Décimo Tercera Edición. México, 1990. Págs. 45-46

³⁰ - MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. Cit. Pág. 17

De mayor importancia fue la derogación sufrida por el Código de 1884, en virtud de la expedición, el 10 de abril de 1888, de la Ley de Sociedades Anónimas, llamada a tener vida efímera.

Como ya lo expresamos, poco vivió el código de 1884, es así que por decreto del 4 de junio de 1887, el Congreso de la Unión autorizó al ejecutivo para reformarlo total o parcialmente, por lo que se encargó a una comisión, la cual estaba compuesta de tres vocales y un secretario la redacción del proyecto, que la sanción del Ejecutivo convirtió en el actual Código vigente desde el 1° de enero de 1890. Este, como el anterior, declaró derogadas las leyes mercantiles preexistentes sobre las materias tratadas en el mismo. Podemos concluir que este Código de Comercio vino a terminar con la inestabilidad jurídica que hasta el siglo pasado predominaba en nuestro país, en cuanto al derecho mercantil se refiere.

El Código de 1890 aún no ha sido abrogado, aunque si se han derogado muchos preceptos por las siguientes leyes: actualmente en vigor la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito de 26 de agosto de 1932; Ley sobre el contrato de seguro de 26 de agosto de 1935 y la Ley de Quiebras y suspensión de pagos de 31 de diciembre de 1942, ésta última abrogada por la Ley de Concursos Mercantiles publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo del 2000. La aparición de todos éstos ordenamientos se debe a las diversas manifestaciones con las que se presenta el comercio, de ahí la creación de leyes especiales que las contemplen y regulen ampliamente.

El Código de Comercio en vigor se conforma de 1463 artículos contenidos en cinco libros, dentro de los cuales se regula y establecen cuales son los actos que la Ley considera de comercio (Libro segundo).

Por otra parte en nuestro Código de Comercio se contemplan, en su libro quinto los juicios mercantiles, así como las reglas de éstos a fin de dirimir las controversias que se susciten con motivo de las relaciones comerciales, a saber, juicios ordinario y ejecutivo mercantiles (como más adelante lo señalaremos), pero siempre basándose en la naturaleza comercial del acto del cual emanen para determinar su procedencia.

CAPÍTULO II DE LOS ACTOS DE COMERCIO

2.1. ACTO DE COMERCIO Y ACTO CIVIL

Atendiendo a que en el presente capítulo nos referiremos a los actos de comercio, trataremos de definir a éstos partiendo en primer término de la definición del acto y en segundo término de la del comercio, para de este modo intentar fundir ambas definiciones en una sola e intentar concebir al acto de comercio.

Atendiendo a lo anterior, para Saúl A. Argeri el acto desde el punto de vista jurídico es, "la manifestación de la voluntad unilateral o multilateral con el fin de producir una consecuencia de orden jurídico".³¹

De lo expresado por Saúl A. Argeri podemos comentar que, la voluntad debe exteriorizarse con la intención de producir efectos, de los cuales de antemano ya se tienen conocimiento previo.

El Diccionario de derecho mercantil del Instituto de Investigaciones Jurídicas señala por cuanto al comercio que éste, "constituye una actividad lucrativa que consiste en la intermediación directa o indirecta entre productores y consumidores de bienes o servicios, a fin de facilitar y promover la circulación de la riqueza".³²

En un sentido estricto podemos coincidir con lo señalado por el diccionario del Instituto de Investigaciones Jurídicas, en cuanto a que el comercio es la intermediación entre productores y consumidores, pero jurídicamente el concepto de comercio, como lo veremos a continuación, va más allá de esa intermediación que popularmente es entendible y aceptable.

"En términos jurídicos el comercio no solo es la intermediación lucrativa, sino también la actividad de las empresas, de la industria, de los títulos de crédito,

³¹.- ARGERI, Saúl A., Diccionario Comercial y de la Empresa, Editorial Astrea, Buenos Aires Argentina, 1982. Pág 22

³².- Diccionario de Derecho Mercantil, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, México, 2001. Pág. 106

etc. El concepto jurídico es variable, porque se refiere a lo que el legislador haya querido reputar como tal y este concepto lo plasma a lo largo del derecho positivo y de una manera implícita".³³

Podemos concluir que desde el punto de vista jurídico no es factible definir al comercio, en virtud de que depende de la legislación determinar que debemos entender por comercio y tratándose de nuestra regulación mercantil el Código de Comercio no lo precisa.

Al respecto y en este sentido coincide Saúl A Argeri, al señalar que debido a la naturaleza del comercio la cual es "siempre mutable de las formas en que se nos muestra el derecho hace, sumamente difícil expresar su noción".³⁴

No obstante, que si es posible definir al acto (lo cual ya hemos hecho) no es posible definir al comercio (desde un punto de vista jurídico), por consiguiente no es viable, partiendo de lo que hemos venido desarrollando en el inicio de este capítulo, intentar definir al acto de comercio, pues nos enfrentamos al problema de fusionar ambas definiciones en una sola. Cabe señalar que ésta problemática no se presenta únicamente en el desarrollo de este trabajo, pues también se hace evidente tanto en la doctrina extranjera como en la nacional, tan es así que los especialistas en la materia mercantil no han podido establecer un concepto o definir en forma precisa al acto de comercio, aún más, no han logrado una noción clara del mismo o al menos que sea aceptada en forma general.

Un ejemplo de lo expresado anteriormente lo es el derecho español que ha tratado de definir al acto de comercio, pues al respecto se han pronunciado diversos criterios, uno de ellos lo hemos tomado del Diccionario Jurídico Espasa en donde se define al acto de comercio como:

"ACTO DE COMERCIO.- Para practicar la demarcación entre el derecho mercantil y el derecho civil, el legislador tomó como base lo que los códigos llaman "actos de comercio", los cuales traen hacia sí las normas mercantiles en la zona fronteriza con el derecho civil. El derecho mercantil es el derecho propio de los

³³ - Ob. Cit. Pág. 107

³⁴ - ARGERI. Saul A.. Ob Cit. Pág. 108

actos de comercio, entendiéndose que el acotamiento de este derecho se realiza por medio de tales actos, porque son ellos los que reclaman un tratamiento distinto al de los actos sometidos al derecho civil".³⁵

Creemos que la "definición" contenida en el Diccionario Jurídico Espasa no podemos tomarla como aceptable, ya que no define nada respecto a los actos de comercio, pues solo se limita a decir, a grandes rasgos, que el Derecho Mercantil es el derecho propio de los actos de comercio, lo que nos conlleva a preguntarnos ¿qué son los actos de comercio?

Por su parte el español Luis Ribo Duran, define a los actos de comercio de la siguiente forma:

"ACTOS DE COMERCIO.- Si entendemos por comercio la actividad de cambios por los que se aproximan los bienes del productor al consumidor, los actos de comercio se caracterizan por ir dirigidos al valor intercambiable de las cosas por ejercerse habitualmente y por su carácter oneroso. La separación entre el acto industrial y el acto comercial no siempre es clara, pero frecuentemente el comerciante manipula a su vez el producto. Constituyen uno de los conceptos básicos en la aplicación de las normas civiles o mercantiles a situaciones reguladas por ambas ramas jurídicas. Tal sucede con la compraventa. Si uno de los contratantes es comerciante, tal contrato se regulara por las leyes mercantiles. Los llamados contratos unilateralmente mercantiles o contratos mixtos mercantiles, son aquellos en que participa un comerciante frente a un no comerciante, regulándose totalmente por las normas mercantiles que se aplican también al contratante no comerciante".³⁶

El criterio expuesto por Ribo Duran es muy limitado, pues como hemos visto no podemos considerar desde el punto de vista jurídico, al comercio como la actividad de cambios por los que se aproximan los bienes del productor al consumidor, toda vez que como lo hemos apuntado el comercio va más allá de ésta consideración; sin embargo podemos rescatar que, los actos de comercio constituyen uno de los conceptos básicos para determinar la aplicación de las

³⁵.- Diccionario Jurídico Espasa. Editorial Espasa Calpe. Madrid España. 1993. Pág. 22

³⁶.- RIBO DURAN, Luis. Diccionario de Derecho. Busch Casa Editorial. S.A., Segunda Edición. Barcelona España. Febrero 1995. Pág. 63

normas mercantiles, por ejemplo éstas son aplicables en situaciones en que interviene un comerciante con un no comerciante. Al respecto en nuestro derecho se aplica algo semejante pues de acuerdo a la legislación mercantil cuando para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil, las controversias derivadas de esa relación se registrarán conforme a las leyes mercantiles.

De todo lo anteriormente expuesto, podemos afirmar que los españoles se encuentran muy alejados de la pretensión de definir al acto de comercio, no obstante que no se les puede juzgar por hacer el intento. Tal situación se presenta también en su legislación, en la que en realidad no define absolutamente nada en relación con este tema, pues el Código de Comercio español utiliza el sistema de la definición, al preceptuar en su artículo 2º. que son actos de comercio los comprendidos en él.

Por otra parte el maestro Joaquín Escriche Martín define a los actos de comercio como "las negociaciones, contratos y operaciones mercantiles que están comprendidas en las disposiciones del Código de Comercio".³⁷

Joaquín Escriche se aleja de cualquier complicación y aunque no defina nada respecto al acto de comercio, refiere que son actos de comercio todas aquellas operaciones mercantiles que se encuentren comprendidas en el Código de Comercio, marcando de esta forma la referencia que debemos tomar para saber cuales son los actos de comercio, es decir, remitirnos a la legislación.

Por su parte Salvador García Rodríguez cita, dos definiciones formuladas por el maestro Felipe J. Tena, quien a su vez afirma:

"Los actos de comercio consisten en operaciones de interposición o mediación por la que se adquiere de una persona para transmitirlo a otra, un bien de cualquier especie, con la finalidad de lucrar mediante esa transmisión.

Acto de comercio, es todo contrato por el que se adquiere a título oneroso un bien de cualquier especie, con el fin de lucrar mediante su transmisión".³⁸

³⁷ - ESCRICHE MARTIN, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Editorial Porrúa. México. 1979. Pág. 79

³⁸ - GARCIA RODRIGUEZ, Salvador. Derecho Mercantil: Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil. Editorial Porrúa. Segunda Edición. México. 1997. Pág. 5

No coincidimos con el maestro Felipe J. Tena, ya que en nuestro derecho existe la constante de que un acto de comercio es aquel que se encuentra considerado y comprendido como tal por la ley, y que no solo se limita a la mediación para adquirir un bien y transmitirlo a otra persona con el fin de lucrar, ni mucho menos estamos de acuerdo en considerar que el acto de comercio será cualquier contrato por el que se adquiriera un bien con el fin de lucrar con su transmisión; puesto que, no se necesita la adquisición de un bien con el objeto de transmitirlo y obtener un lucro para que sea considerado como un acto de comercio, verbigracia, la suscripción de un cheque por una persona física para cubrir una deuda personal con otra persona física; para la ley esto es considerado como un acto de comercio (ART. 75 f. XIX del Código de Comercio), en éste ejemplo no existe la intermediación a la que alude el maestro Felipe J. Tena, razón por la cual consideramos inexacto e incompleto lo manifestado por dicho autor.

El diccionario de Derecho Mercantil elaborado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, define al acto de comercio como "la expresión de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la realidad reservada a la regulación de la legislación mercantil".³⁹

Este último criterio, al igual que los citados previamente, no define ni emite ningún concepto aceptable de lo que es el acto de comercio, ya que a fin de cuentas nos remite a la legislación mercantil, es decir, a lo que el Código de Comercio considera como acto de comercio.

Partiendo de todas y cada una de las definiciones citadas anteriormente, podemos llegar a afirmar que, "el acto de comercio por sus múltiples facetas parece haber escapado a los límites precisos de una definición total".⁴⁰

En este orden de ideas, es viable señalar que no es posible lograr una definición de lo que es el acto de comercio, o al menos una que sea aceptada en forma general, pues cada autor emite una definición de lo que a su consideración es el acto de comercio las cuales resultan ser inexactas o incompletos, o en último de los casos nos hacen que viremos hacia el Código de Comercio, en cuanto a lo

³⁹ - Diccionario de Derecho Mercantil. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Ob Cit. Pág. 13

⁴⁰ - GARCIA RODRIGUEZ. Salvador. Ob Cit. Pág. 5

que éste señala como acto de comercio, tomando en consideración que desde el punto de vista jurídico las manifestaciones del comercio son variadas. Este puede ser el motivo, tal vez, por el que nuestros legisladores han desistido de dar una definición del mismo, y solo se limitaron a establecer en el artículo 75 del Código de Comercio, cuales son aquellos actos a los que la ley considera como de comercio.

Respecto a los actos de comercio, nuestra legislación sigue un sistema de enumeración (el cual es aplicado también por los Códigos italiano, alemán y obviamente el francés), toda vez que en su artículo 75 se enuncian lo que la ley considera como actos de comercio, tal como lo veremos a continuación, pero en realidad no existe en su contenido una definición legal o al menos una interpretación de lo que debemos entender por acto de comercio.

De este modo tenemos que el artículo 75 del Código de Comercio presume, como actos de comercio a los siguientes:

ART. 75.- La ley reputa actos de comercio:

I.- Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimiento, artículos, muebles o mercaderías, sean en estado natural, sea después de trabajados o labrados;

II.- Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial;

III.- Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles;

IV.- Los contratos relativos a obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio;

V.- Las empresas de abastecimientos y suministros;

VI.- Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados;

VII.- Las empresas de fábricas y manufacturas;

VIII.- Las empresas de transportes de personas o cosas, por tierra o por agua, y las empresas de turismo;

IX.- Las librerías y las empresas editoriales y tipográficas;

X.- Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de ventas en pública almoneda;

XI.- Las empresas de espectáculos públicos;

XII.- Las operaciones de comisión mercantil;

XIII.- Las operaciones de mediación en negocios mercantiles;

- XIV.- *Las operaciones de bancos;*
 XV.- *Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior;*
 XVI.- *Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas;*
 XVII.- *Los depósitos por causa de comercio;*
 XVIII.- *Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos;*
 XIX.- *Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas;*
 XX.- *Los valores u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio;*
 XXI.- *Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil;*
 XXII.- *Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio;*
 XXIII.- *La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo;*
 XXIV.- *Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este Código.*
En caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio comercial.

De este modo tenemos que nuestro Código, "no ha definido la naturaleza propia de los actos de comercio, sino que se ha limitado a forjar una enumeración de ellos, que, aunque bastante larga, tenía que resultar incompleta; al declarar igualmente mercantiles los actos de naturaleza semejante a los catalogados y autorizar a los jueces para que decidan discrecionalmente sobre el carácter dudoso de tal o cual acto no comprendido en la enumeración legal".¹¹

En este orden de ideas podemos afirmar que, el único medio para conocer la naturaleza comercial de un acto es el de recurrir a la enumeración contenida en el artículo previamente citado.

La enumeración ya citada, ha sido ampliada por diversas leyes, tal es el caso de la Ley Minera o la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

¹¹.- TENA. Felipe de Jesús. Ob. Cit.. Pág. 50

El motivo por el que se considera que en otros ordenamientos legales especiales se contengan actos de comercio, se encuentra fundado en lo que dispone la fracción XXIII del artículo 75 del Código de Comercio que deja abierta la posibilidad para el establecimiento de diversos actos de comercio, al calificar de mercantiles a cualesquiera otros actos de naturaleza análoga, es decir, que los actos de comercio señalados en el artículo 75 del citado ordenamiento se encuentran enunciados de manera enunciativa más no limitativa.

Del listado que aparece en el artículo 75 del Código de Comercio, es posible afirmar que, "el legislador ha creído conveniente establecer que algunos actos son siempre y por siempre mercantiles, sea cual fuere la persona que los ejecute, las circunstancias con que las realice y el fin que con ellos se proponga".¹²

Como ejemplo claro de lo anterior tenemos lo dispuesto por la fracción XX del artículo 75 del Código de Comercio en relación con el artículo 1º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que la suscripción de un pagare se considera un acto de comercio, no importando que haya sido suscrito por una persona no comerciante a favor de otra no comerciante, o que haya sido suscrito únicamente para garantizar el pago de un préstamo personal, toda vez que el artículo 1º. Del último ordenamiento citado dispone que la emisión de un título de crédito (en este ejemplo un pagare) será considerado como un acto de comercio, razón por la que no importa si son o no comerciantes las personas que intervienen en ese acto, pues será considerado como un acto de comercio porque como tal es calificado por la ley.

Es preciso subrayar que la fracción XIV considera a las "Operaciones de Banco", como actos de comercio, algo que debemos tener presente, ya que el tema que hemos venido desarrollando tiene un vínculo estrecho con este acto en particular, como lo veremos más adelante.

Ahora bien, por su parte los actos de comercio se han clasificado desde diversos puntos de vista, a saber:

- a) Actos de comercio objetivos y actos de comercio subjetivos;

¹²- Ob. Cit. Pág. 53

b) Actos de comercio absolutamente mercantiles y actos de comercio relativamente mercantiles;

c) Actos mixtos.

Todas las calificaciones previamente citadas serán explicadas brevemente a continuación.

a) Actos de comercio objetivos. Los actos son calificados de mercantiles, en virtud de sus caracteres intrínsecos cualquiera que sea el sujeto que los realice, tienen fin de lucro. En este rubro tenemos que en el derecho mexicano, entre otros, se encuentran la compraventa de participaciones sociales, de acciones y obligaciones de sociedades anónimas (art. 75 f. III); los contratos relativos a obligaciones del estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio art. 75 f. IV); los cheques y letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra (art. 75 f. XIX) y los valores y otros títulos a la orden o al portador (art. 75 f. XX primera parte);

Actos de comercio subjetivos. Un acto será mercantil cuando lo ejecute un comerciante. La calidad mercantil del sujeto que lo realiza otorga al acto su naturaleza mercantil. Aquí encontramos, a las obligaciones de los comerciantes si no se prueba que derivan de causa extraña al comercio (art. 75 f. XX segunda parte); las obligaciones entre comerciantes y banqueros si no son de naturaleza esencialmente civil (art. 75 f. XXI); los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo concerniente al comercio del negociante que los tiene a su servicio (art. 75 f. XXI).

b) Actos de comercio absolutamente mercantiles. Son aquellos que siempre lo son, sea cualquier persona que los ejecute, en cualquier forma y con cualquier propósito, es decir, no importa las circunstancias que concurren en su realización;

Actos de comercio relativamente mercantiles. Son aquellos que pueden serlo y dejan de serlo, según que concurren para cada uno de ellos ciertas y determinadas condiciones. Estos se agrupan en cuatro categorías:

- I. Actos que responden a la noción económica de comercio;
- II. Actos que emanen de empresas;

III. Actos practicados por un comerciante en relación con el ejercicio de su industria;

IV. Actos accesorios o conexos a otros actos de comercio.

Los actos que entran en estas categorías son mercantiles cuando concurre la condición particular que sirve para distinguir a cada grupo de los otros tres. Respecto a la primera, tenemos que la condición consiste en responder los varios actos que lo componen a la noción económica del comercio. Respecto de la segunda, en la existencia de una empresa y en la circunstancia de que el acto entra en la esfera de la acción de la empresa misma. Respecto de la tercera en la existencia del comerciante y en la circunstancia de que el acto se haya realizado por el mismo dentro del ámbito de su actividad comercial. Y en cuanto a la cuarta categoría, en que el acto se refiera a otro acto mercantil, del cual en razón de su dependencia, derive del carácter comercial.

c) Actos mixtos. "Reciben esta clasificación los que son actos de comercio para una de las partes que en ellos intervienen, pero no para la otra. Puede decirse que todos los actos de comercio son, en este sentido, actos mixtos, puesto que el seguro, el transporte, la fianza, la compraventa, el contrato editorial, los negocios de librería, las operaciones de banca, etc., etc., se realizan habitualmente entre una empresa y el público, que no se ve en ellos sino actos de su vida ordinaria. Si los actos mixtos debieran de regirse, según casos y circunstancias, por el derecho civil y por el derecho mercantil, el caos más absoluto imperaría en esta materia. Es indispensable que el acto de comercio mixto se regule siempre por el Código de Comercio".⁴³

Los actos mixtos se encuentran contempladas y regulados debidamente por el artículo 1050 del código de comercio al establecer que, en el caso de que para una de las partes que intervienen en un acto, tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil, la controversia que emane del acto se regirá conforme a las leyes mercantiles.

⁴³.- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Derecho Mercantil t. I Editorial Porrúa Vigésimo Tercera Edición México, 1998. Pág. 31

Finalmente podemos señalar que si bien el Código de Comercio en su artículo 75, mediante ejemplos indica cuales son los actos de comercio, también es que siempre se debe de tomar en cuenta que el objeto que se persigue con la realización del acto es el de lucrar. Ahora bien, podemos afirmar que en nuestro sistema legal un acto de comercio lo es, porque así lo ha determinado la Ley.

ACTO CIVIL. Para tratar de distinguir al acto de comercio del ACTO CIVIL mencionaremos que, el acto civil será, según nuestra creencia, todos aquellos actos en los que ninguna de las partes que intervienen sean considerados comerciantes y que el acto que realicen no se encuentre dentro de los que la Ley considera como actos de comercio, además cabe señalar que un acto de comercio entraña una especulación comercial, no así el acto civil. Así tenemos, verbigracia, como actos puramente civiles al testamento, el matrimonio, el reconocimiento de hijos, etc., los cuales no se encuentran regidos por las leyes mercantiles y aunque pueden intervenir personas que se dediquen al comercio, su actividad no interesa para la celebración de cualquiera de los actos citados, ya que no se aprecia una especulación comercial, además de que no constituyen, en términos de la legislación mercantil un acto de comercio.

2.2. EL COMERCIANTE

El maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez señala muy acertadamente que, "el comerciante, es el sujeto jurídico del derecho mercantil".⁴¹

Según lo dispuesto por el artículo 3º. del Código de Comercio, entendemos que son comerciantes, todas aquellas personas que se encuentren comprendidas en cualesquiera de las tres fracciones que el referido precepto señala. El artículo de mérito sita en forma textual:

ART. 3º.- Se reputan en derecho comerciantes:
I. Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de el su ocupación ordinaria;
II. Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;

⁴¹.- Ob. Cit. t. I. Pág. 35

III. La sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio.

Por cuanto hace a la redacción de la fracción I del artículo 3º. del Código de Comercio, la consideramos una definición, pues resulta ser genérica, es decir, que considera comerciantes, sin hacer distinción, tanto a personas físicas como morales trátase de nacionales o extranjeras, pero dichas personas deben reunir dos condiciones, éstas son, que tengan capacidad legal para ejercer el comercio y que hagan de éste su ocupación ordinaria.

Respecto a la fracción II del artículo 3º. del Código en cita, considera comerciante a las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles. Cabe aclarar que aquí no es necesario que hagan del comercio su ocupación ordinaria para que se les considere como comerciantes. Esto es viable pues solo basta que se apeguen a los lineamientos que señale la ley para su constitución que sean considerados comerciantes; podemos ejemplificar ésta situación de la siguiente forma: cuando se ha constituido una persona moral conforme a la Ley General de Sociedades Mercantiles (sociedad mercantil), y aunque ésta no se encuentre operando de acuerdo a su objeto social el que indudablemente debe consistir en el ejercicio del comercio, será considerada como comerciante pues así la considera la ley, independientemente de que lleve a la práctica o no como ocupación ordinaria el comercio, dicho en otras palabras lo que importa es la forma que adquiera la misma.

La fracción III, considera como comerciantes a aquellas sociedades extranjeras que ejerzan actos de comercio dentro del territorio nacional.

Por otra parte el artículo 4º. del Código de Comercio indica que son comerciantes aquellos que accidentalmente realizan actos de comercio:

ART. 4º.- Las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no sean en derecho comerciantes, quedan, sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles...

En este sentido son considerados por la doctrina como sujetos accidentales del derecho mercantil, toda vez que no se encuentran contemplados como comerciantes en apego al artículo 3º. del Código de Comercio, pues no hacen del comercio su ocupación ordinaria pero por los actos que puedan ejercer, quedan sujetos a las leyes mercantiles.

El maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez, refiere que, "en México, son actos de comercio, y por consiguiente, son comerciantes los que realizan profesionalmente, las actividades relativas a empresas de construcciones y trabajos públicos, fabricas y manufacturas, transportes, librerías, editoriales y talleres tipográficos, todos los cuales suponen quehaceres de carácter industrial".⁴⁵

Si bien por un lado coincidimos con el maestro Rodríguez Rodríguez, por cuanto a que los actos de comercio determinan a quien los ejerce como comerciantes, también es cierto, desde nuestro punto de vista, que no solo las personas que realicen dichos actos en forma profesional pueden considerarse comerciantes, toda vez que tal como lo hemos citado anteriormente, la ley reconoce como comerciantes a aquellas personas que accidentalmente realicen alguna operación de comercio, no importando la calidad de profesional que en un momento dado se le puede adjudicar, en razón de la repetición constante de determinados actos.

Por último y para reafirmar nuestro punto de vista señalaremos que, el maestro Roberto Mantilla Molina afirma que, "sujetos del derecho mercantil, lo son tanto quienes realizan accidentalmente actos de comercio (art. 4º.), como los comerciantes (art. 3o.)".⁴⁶

Podemos concluir que, consideramos como comerciantes a todas aquellas personas tanto físicas como morales (sociedades mercantiles), que realicen actos de comercio profesional o accidentalmente, más en el caso de las personas morales solo basta que se constituyan con arreglo a las leyes mercantiles para que sean considerados comerciantes, como más adelante lo señalaremos.

⁴⁵- Ob. Cit. I. I. Pág. 35

⁴⁶- MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. Cit. Pág. 85

a) Persona física. Propiamente la persona física, es el ser humano, algunos autores como el maestro Rafael De Pina, señalan que, "también se le conoce como persona natural".⁴⁷

Tratándose de la definición legal de comerciante como persona física, ésta se encuentra prevista en el artículo 3º. fracción I del Código de Comercio. Este precepto dispone, que se presumen en derecho comerciantes a las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio hacen de él su ocupación ordinaria.

Del artículo 3º. fracción I del Código de Comercio se advierten las características que se necesitan para adquirir la calidad de comerciante como persona física, a saber, tener capacidad legal para ejercer el comercio y hacer de éste su ocupación ordinaria.

Por lo que hace a la capacidad legal para ejercer el comercio, el artículo 5º. del Código de Comercio establece, lo siguiente:

ART. 5º.- Toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión de comercio, tiene capacidad para ejercerlo.

Advertimos pues, que la capacidad a que nos referimos, consiste en aquella capacidad de ejercicio, por medio de la cual una persona es apto para obligarse, tan es así, que el propio precepto señala textualmente "toda persona que es hábil para contratar y obligarse. En este sentido diversos autores coinciden, al igual que nosotros, en que la capacidad a que se refiere la ley es la de ejercicio, uno de estos autores es Joaquín Rodríguez Rodríguez, quien señala que, "es una autentica capacidad de ejercicio; esto es, la capacidad necesaria para actuar en el mundo del derecho creando, modificando o extinguiendo relaciones jurídicas".⁴⁸

Por su parte el maestro Jorge Barrera Graf señala que la capacidad de ejercicio o activa, "consiste tanto en la aptitud de celebrar y ejecutar negocios

⁴⁷ - DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. Vigésimo Sexta Edición. México. 1998. Pág. 405

⁴⁸ - RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. Cit. t. I. Pág. 37

jurídicos y exigir su cumplimiento (legitimación activa), como de responder directa y personalmente (o por medio de apoderado que el comerciante designe, o de un representante legal que se le nombre), ante la contraparte y ante terceros de dicho cumplimiento (legitimación pasiva)".⁴⁹

Continuando con el análisis del artículo 5º. del Código de Comercio, del mismo se desprende que se refiere a "leyes comunes"; por éstas entendemos que habla de las normas civiles, es decir, de las contempladas en el Código Civil Federal, cuya finalidad es subsanar las deficiencias que el Código de Comercio presente, según se desprende del artículo 2º. de éste último ordenamiento.

Visto lo anterior tenemos que la capacidad de ejercicio se adquiere con la mayoría de edad, según lo disponen los artículos 646 y 647 del Código Civil, al señalar, el primero, que la mayoría de edad se adquiere a los 18 años y el segundo establece que la persona que adquiera la mayoría de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes. Por ende podemos afirmar que el menor de edad no es capaz de ejercer el comercio, lo que constituye una limitante para su ejercicio, pues la fracción I del artículo 450 del Código Civil Federal, establece claramente que el menor de edad no tiene capacidad legal. Existen casos excepcionales en los que a pesar de la ausencia de la capacidad de ejercicio, el derecho atribuye la calificación de comerciante a ciertas personas. En este supuesto encontramos a los menores de edad, quienes pueden ejercer el comercio a través de su representante legal, padre o tutor, según lo podemos advertir de los artículos 414 y 449 del mismo Código. Otro supuesto es el previsto en el artículo 556 del Código Civil, que establece que el menor que reciba por herencia una negociación y el juez con informe de dos peritos, decide que la negociación continúe, quedará al frente de ella el menor, auxiliado por un tutor. Otro supuesto es la emancipación por matrimonio del menor de 18 años, que previene el artículo 641 del Código Civil, quien en todo caso tiene la libre administración de sus bienes, pero siempre necesita durante su minoría de edad la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces

⁴⁹.- BARRERA GRAF. Jorge. Ob. Cit. Págs. 162-163

y la de un tutor para negocios judiciales, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 643 del mismo Código.

Otra limitante a la capacidad de ejercicio consiste en que no se esté contemplado, aún siendo mayores de edad, en ninguno de los supuestos de la fracción II del artículo 450 del Código Civil, es decir, que se encuentren en estado de interdicción, esto deviene porque se encuentren disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lucidos y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por adicción a sustancias tóxicas, psicotrópicos o estupefacientes, siempre que debido a la limitación o la alteración, en la inteligencia que esto les provoque, no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos o manifestar su voluntad por algún medio. Para decretarse el estado de interdicción, en el mayor de edad, es necesario la declaración judicial, llevando a cabo un juicio de interdicción en el cual se nombrará un tutor y curador, según lo dispone el artículo 464 párrafo segundo del Código Civil.

Como hemos visto, la minoría de edad (salvo los ejemplos que ya mencionamos entre otros) y el estado de interdicción, son causas de incapacidad conforme a la ley, por lo que podemos afirmar que son también causas de incapacidad para ejercer el comercio, al no contar con la capacidad de ejercicio.

En este orden de ideas, es necesario distinguir entre la capacidad para ser comerciante como tal y la capacidad para realizar actos aislados de comercio.

Los actos aislados de comercio, pueden ser realizados por todas las personas que tengan capacidad civil sin que adquieran la calidad de profesional, es decir, de comerciante reconocido así por el Código de Comercio pues la adquisición de la calidad profesional de comerciante se deriva del propio artículo 3º. fracción I del Código de Comercio, al señalar que son comerciantes aquellos que hacen del comercio su ocupación ordinaria. Esta ocupación ordinaria, se hace consistir, en realizar actos de comercio de un modo habitual, reiterado, repetido, convirtiendo la actividad mercantil en una actividad profesional.

Por último, el artículo 5º. del Código de Comercio habla de prohibiciones, por las cuales a una persona no le está permitido ejercer el comercio, por consiguiente, no esta considerado como comerciante por la Ley.

Es necesario precisar que la incapacidad y la prohibición son situaciones totalmente diferentes. Por una parte la incapacidad, presupone la negación de la capacidad y por otra parte la prohibición presupone que se es capaz, pero por diversas circunstancias ajenas a la capacidad, inhabilitan a una persona para ejercer el comercio.

Ahora bien, la prohibición no impide que una persona a la que se le esté prohibido ejercer el comercio, lo haga, pero los actos ejecutados por personas sujetas a prohibiciones serán validos y sólo serán sujetos a sanciones especiales. No así los actos ejecutados por incapaces, los cuales serán nulos.

El maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez, señala que, "la prohibición ha sido también llamada en la Ley y en la práctica, incompatibilidad para el comercio, y tal vez pudiera hablarse de falta de legitimación".⁴⁰

Las prohibiciones que se aplican para ejercer el comercio se encuentran previstas en el artículo 12 del Código de Comercio:

ART. 12.- No pueden ejercer el comercio:

I. Los corredores;

II. Los quebrados que no hayan sido rehabilitados;

III. Los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en estos la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión.

La fracción I del artículo 12 Código de Comercio señala que, los corredores no pueden ejercer el comercio, éstos a pesar de que son capaces, no están legitimados para ejercerlo, en virtud, de que son auxiliares del mismo, mediadores en la realización de negocios mercantiles. Es decir, no pueden comerciar por cuenta propia, debido a que su actividad es de orden público (artículos 1º. y 6 de la Ley Federal de Correduría Pública)

⁴⁰ - RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. Cit. I. I. Pág. 48

La situación de quebrados que no hayan sido rehabilitados, y que señala la fracción II del artículo 12 del Código de Comercio, es incompatible con el ejercicio del comercio, aquellos no pierden sus derechos civiles, pero sí la administración y disposición de sus bienes.

La fracción III del artículo 12 del ordenamiento legal en cita, establece una prohibición para aquellas personas que hayan sido condenadas por sentencia que haya causado estado, por la comisión de delitos contra el patrimonio, así como la falsedad, peculado, cohecho y concusión, estableciendo el legislador una pena específica, por considerar que por tales delitos es "incompatible con el ejercicio del comercio, que debe ser presidido por la más delicada buena fe".⁵¹

Por último, y en cuanto a los extranjeros se refiere, éstos no están impedidos para ejercer el comercio, toda vez que el artículo 13 del Código de Comercio dispone que los extranjeros serán libres para ejercer el comercio, según lo convenido en los tratados con sus respectivas naciones, así como las leyes que rigen sus derechos y obligaciones, cabe agregar que las leyes básicas que regulan la actividad de los extranjeros son la Constitución, la Ley General de Población y su reglamento.

Podemos concluir, por lo que se refiere al comerciante como persona física que, para que ésta sea calificada de comerciante es necesario que de un modo efectivo realice actos de comercio de manera ordinaria, es decir, profesional, que cuente con capacidad legal (de ejercicio) y que no le este prohibido el ejercicio del comercio, cuyos supuestos ya fueron señalados y analizados anteriormente.

b) Persona moral. El maestro Luis Muñoz señala que, "reciben la denominación de personas morales aquellas personas que el Derecho considera como sujetos de la relación jurídica sin que se sustenten sobre la encarnación física de un hombre individual".⁵²

Desde nuestro punto de vista la persona moral es un conjunto de personas físicas o morales, formada para una realización de fines, a la que el derecho reconoce capacidad para tener derechos y obligaciones. Se dice que una persona

⁵¹ - CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. Cit. Pág. 33

⁵² - MUÑOZ, Luis. Derecho Mercantil t. I. Cárdenas Editor y Distribuidor. Primera Edición. México. 1973. Pág. 329

moral puede estar formada de un conjunto de personas morales porque en forma diversa pueden reunirse y constituirse como tales.

Debemos tener muy presente y aclarar que, los comerciantes como personas morales, son aquellas sociedades que se establecen conforme a las leyes mercantiles (Ley General de Sociedades Mercantiles).

El apunte que antecede es necesario, pues nos hemos estado refiriendo a personas morales como comerciantes. Las personas morales se encuentran contempladas en lo previsto por el artículo 25 del Código Civil, el cual enumera cuales son las personas que se consideran como morales, destacando el contenido de su fracción III en el que se establece claramente que son personas morales las sociedades civiles o mercantiles, más sin embargo no todas las personas morales que señala dicho precepto y en particular esta fracción, pueden considerarse como comerciantes, pues en concordancia con el artículo 3º. fracción II del Código de Comercio solo las sociedades constituidas con arreglos a las leyes mercantiles se presumirán en derecho comerciantes.

Ahora bien y a mayor abundamiento al respecto, es necesario señalar que debemos entender por sociedad.

Para el derecho civil la sociedad, es un contrato, mediante el cual los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico pero que no constituye una especulación comercial, según lo dispone el artículo 2688 del Código Civil.

Desde el punto de vista del derecho mercantil la sociedad "es el contrato mediante el cual dos o más personas ejercitan en común una actividad comercial de producción de bienes o de servicios, en el transporte, seguros, etc., acordando distribuirse las utilidades y pérdidas en proporción al resultado de las negociaciones, según convenio y en su defecto aplicando la ley".⁵³

Como podemos observar, la diferencia básica respecto al concepto de sociedad entre uno y otro criterio (el civil y el mercantil) es el ejercicio de una

⁵³.- ARGERI. Saul A. Ob. Cit. Pág. 363

actividad comercial. Así podemos concluir que la sociedad será considerada como comerciante cuando se constituya con una especulación comercial.

El artículo 1º. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, reconoce como especies de sociedades mercantiles a las siguientes:

- I. Sociedad en nombre colectivo
- II. Sociedad en comandita simple
- III. Sociedad de responsabilidad limitada
- IV. Sociedad anónima
- V. Sociedad en comandita por acciones,
- VI. Sociedad cooperativa.

Según lo dispuesto por el numeral de referencia, las primeras 5 sociedades enunciadas anteriormente, podrán constituirse como sociedades de capital variable

Cualquier sociedad que quiera constituirse en forma mercantil deberá hacerlo, eligiendo cualquiera de las enunciadas en el artículo 1º. de la ley en cita, y deberá apegarse estrictamente a lo que el propio ordenamiento establece mediante normas de carácter imperativo, que no pueden dejar de observarse por la voluntad de particulares.

Es importante indicar que, no obstante que ya expresamos que una sociedad civil se diferencia de la mercantil, porque ésta última se constituye con una especulación comercial, podemos agregar y recalcar a fin de no dejar dudas el punto de vista del mercantilista Joaquín Rodríguez Rodríguez quien refiere que, otra "distinción que puede hacerse entre sociedades mercantiles y sociedades civiles, hoy por hoy y en el derecho mexicano, es de carácter exclusivamente formal: las sociedades constituidas con arreglo a una de las formas indicadas serán mercantiles; las que no adopten una de ellas, serán civiles".⁵¹

La anterior afirmación queda robustecida y debidamente fundada con lo establecido en el artículo 4º. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, al señalar que se reputaran mercantiles todas las sociedades que se constituyan en alguna de las formas reconocidas en el artículo 1.º de la misma Ley. Por su parte

⁵¹.- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. Cit. t. I. Pág. 44

el artículo 2695 del Código Civil Federal preceptua que las sociedades de naturaleza civil, que tomen la forma de las sociedades mercantiles, quedan sujetas al Código de Comercio.

El acto constitutivo de una sociedad, se consigue mediante el contrato de la misma. La legislación mercantil no define a dicho contrato, no así el Código Civil Federal, que en su artículo 2688 lo define señalando que, por el contrato de sociedad los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituye una especulación comercial. Suprimida ésta última nota, el resto de la definición es aplicable a la sociedad mercantil.

El acto constitutivo de toda sociedad mercantil deberá constar en escritura pública ante notario, según lo dispone el artículo 5º. de la Ley General de Sociedades Mercantiles y que en la misma forma se harán constar con sus modificaciones, además de que el contrato social, deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, según lo dispone el artículo 7º. del mismo ordenamiento.

La escritura pública, del contrato social, contrario a lo que se cree no solo puede ser otorgada ante el notario público, ya que la fracción V del artículo 6º. de la Ley Federal de Correduría Pública faculta al corredor público para intervenir como fedatarios en materia de constitución, reformas, etc. de sociedades mercantiles, no obstante de que en la práctica poco se sabe de la función de los corredores públicos.

De acuerdo al artículo 6º. de la Ley General de Sociedades Mercantiles la escritura pública deberá reunir los siguientes requisitos:

I. Nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad, es decir, de los socios (Art. 6 f. I Ley General de Sociedades Mercantiles). Este requisito es importante en cuanto a que se necesita tener identificados a los integrantes de la sociedad, ya que constitucionalmente existen disposiciones limitativas o prohibitivas en cuanto a la participación de extranjeros en sociedades mexicanas.

II. El objeto de la sociedad (Art. 6 f. II Ley General de Sociedades Mercantiles) Esto es, la actividad a la que la sociedad se va a dedicar.

III. Su razón social o denominación (Art. 6 f. III Ley General de Sociedades Mercantiles). Toda persona deberá tener su nombre propio y siendo la sociedad una persona no esta excluida de tal consideración.

“Se llama razón social el nombre de la sociedad en el que figura el nombre completo o sólo el apellido o los apellidos propios de algunos de los socios”.⁵⁵

“La denominación es el nombre social formado objetivamente, sin que se mencionen nombres de personas”⁵⁶ y se refiere a la actividad principal de la sociedad.

IV. Su duración (Art. 6 f. IV Ley General de Sociedades Mercantiles). Es el lapso de tiempo en el que se mantendrá viva la sociedad, es decir, que es el tiempo de vida de la misma. No existe disposición respecto a un mínimo y máximo de duración de una sociedad, suelen fijarse de 99 años, aunque en casos muy especiales como las de crédito, fianzas y seguros se permite la duración indefinida.

V. El importe del capital social (Art. 6 f. V Ley General de Sociedades Mercantiles). Consiste en el importe de las aportaciones que hace cada socio al momento de constituirse la sociedad, el importe debe fijarse en moneda nacional.

VI. La expresión de que cada socio aporte ya sea en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valoración (Art. 6 f. VI Ley General de Sociedades Mercantiles).

Cuando el capital sea variable, así se expresara indicándose el mínimo que se fije.

VII. El domicilio de la sociedad (Art. 6 f. VII Ley General de Sociedades Mercantiles). Este no es otra cosa, que el lugar en el que reside la sociedad.

Además pueden figurar en la escritura indicaciones sobre el sistema de administración y sobre el nombramiento de administradores (Art. 6 frs. VIII y IX Ley General de Sociedades Mercantiles).

⁵⁵.- CERVANTES AHUMADA. Raúl. Ob Cit. Pág. 20

⁵⁶.- RODRIGUEZ RODRIGUEZ. Joaquin. Ob. Cit. t. I. Pág. 49

Por último pueden constar en el acta constitutiva, acuerdos sobre distribución de utilidades; formación de reservas, causas de disolución y régimen de liquidación y nombramiento de liquidadores (Art. 6 frs. X a XIII Ley General de Sociedades Mercantiles).

El artículo 6º. de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece en su párrafo final que todos los requisitos a que se refiere dicho artículo y las demás reglas que se establezcan en la escritura sobre organización y funcionamiento de la sociedad constituirán los estatutos de la misma.

Es importante apuntar que el artículo 8º. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, señala que en caso de que se omitan en el acta constitutiva de la sociedad los requisitos contenidos en las fracciones de la VIII a la XIII, inclusive, del artículo 6º., se aplicarán las disposiciones relativas a dicha Ley, lo que nos lleva a concluir, que no es indispensable para la constitución de la sociedad asentar en la escritura los requisitos contenidos en las referidas fracciones, ya que en su caso se aplicarían en su suplencia las disposiciones que la Ley ha formulado con ese propósito. A mayor abundamiento al respecto y en base al artículo 7º. de la Ley de mérito, se puede afirmar que no es ningún impedimento para la constitución de una sociedad la omisión de los requisitos contenidos en las fracciones VIII a XIII del artículo 6to, ya que solo basta cubrir los requisitos señalados por las fracciones I a la VI.

La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a sus órganos de administración, o dicha representación puede ser delegada a personas distintas a través de poderes notariales, tal es el caso de los apoderados para pleitos y cobranzas.

Finalmente, la sociedad debe ser inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, en términos del artículo 19 del Código de Comercio que obliga a todas las sociedades a la inscripción o registro en la matrícula mercantil.

Así pues, serán comerciantes las sociedades constituidas conforme a la ley comercial, sin importar cual sea su objeto. Esto es, la forma atribuye a las sociedades mercantiles su calidad de comerciantes, independientemente de que se dediquen o no al ejercicio del comercio.

De todo lo anterior, podemos concluir que el Código de Comercio utiliza criterios distintos para determinar la calidad de comerciante. Esto es, cuando se trata de personas físicas, requiere que ejerza el comercio en forma habitual, para atribuirles el carácter de comerciante. Mientras tanto a las sociedades mercantiles, las califica como comerciantes, aunque no ejerzan el comercio habitualmente, ni realicen actos de comercio. Tratándose de sociedades extranjeras exige la realización de actos de comercio dentro del territorio nacional.

2.3. OPERACIONES DE BANCOS

Es importante señalar del por que, en este apartado hablaremos de lo concerniente a las operaciones de bancos.

Anteriormente, señalamos que el Código de Comercio en su artículo 75 fracción XIV declara que, las operaciones de bancos se reputan como actos de comercio. De ésta consideración partimos para agregar un punto concerniente a tratar este acto de comercio en específico, ya que el título del presente trabajo entraña en su contenido una operación de banco.

Según lo dispuesto en su artículo 1º de la Ley de Instituciones de Crédito, ésta tiene como objeto el de regular el servicio de la banca y el crédito, la organización de las instituciones de crédito, las actividades que las mismas podrán realizar; su sano y equilibrio desarrollo; la protección de los intereses del público y los términos en que el Estado ejercerá la rectoría financiera del Sistema Bancario Mexicano.

Por su parte el artículo 2º. de la Ley en cita, en sus fracciones I y II, señala que el servicio de banca y crédito solo podrá prestarse por instituciones de crédito que podrán ser: Instituciones de banca múltiple e instituciones de banca de desarrollo. Definiendo además, al servicio de la banca y crédito como: la captación de recursos del público en el mercado nacional para la colocación en el público, mediante actos causantes de pasivo directo o contingente quedando el intermediario obligado a cubrir el principal y en su caso los accesorios financieros de los recursos captados. El mismo precepto señala que, no se consideraran

operaciones de banca y de crédito aquellas que, en el ejercicio de sus actividades que les sean propias, celebren intermediarios financieros distintos a instituciones de crédito que se encuentren debidamente autorizados. Dicho intermediario, en ningún caso podrá recibir depósitos irregulares de dinero en cuenta de cheques (se les llama depósitos irregulares porque el banco adquiere la cantidad de dinero depositado y no tiene la obligación de restituir el mismo dinero del que fue objeto del depósito, sino otro tanto de la misma especie y calidad).

En este entendido, el artículo 3º. de la misma ley señala que el Sistema Bancario Mexicano se integra por el Banco de México, las instituciones de banca múltiple, las instituciones de banca de desarrollo, el Patronato del Ahorro Nacional y los fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico, así como aquellos que para el desempeño de las funciones que la ley encomienda al Banco de México, que con tal carácter se constituyan.

Como hemos visto anteriormente, podemos concluir que los bancos son considerados por la ley como instituciones de crédito; ésta acotación es necesaria, pues suele emplearse la denominación de instituciones de crédito para referirse a los bancos. Cabe mencionar que los bancos están constituidos como Sociedades Anónimas con capital fijo como lo establece el artículo 9º. de la Ley de Instituciones de Crédito, limitando la posibilidad de constituirse como sociedad de capital variable (como lo prevé el artículo 1º. de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Ahora bien, el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, establece en su fracción I inciso c) como operación de banco, el de recibir depósitos bancarios de dinero: De ahorro, lo anterior debemos tenerlo presente pues del título de este tema se desprende la mención del artículo 59 de la Ley en cita, precepto que contempla como operación de banco los depósitos de ahorro.

Por otra parte, "la misión fundamental de las Instituciones de crédito es actuar como intermediario en el crédito, centralizando primero los capitales dispersos, que se encuentran disponibles y redistribuyéndolos luego en

operaciones de crédito a favor de quienes necesitan el auxilio del capital para producir”.⁵⁷

Debemos aclarar que la Ley de Instituciones de Crédito no precisa en su que debemos entender por operaciones de bancos u operaciones bancarias.

Hablando ya de la operación bancaria Joaquín Rodríguez Rodríguez, la define señalando que; “es toda aquella operación de crédito, practicada por un banco con carácter profesional y como eslabón de una serie de operaciones activas y pasivas similares”.⁵⁸

Del concepto antes citado, se advierte claramente que, la operación bancaria es toda aquella operación de crédito practicada por un banco, caracterizándose por ser una operación de crédito realizada profesionalmente; es decir, que las operaciones de crédito individualmente consideradas no pasan de ser eso; cuando se realizan profesionalmente se convierten en operaciones bancarias.

Obviamente que la realización profesional de una operación de crédito, para que sea considerada como operación de banco debe llevarse a cabo por una Institución de Crédito debidamente constituida y con apego a la ley de la materia, la cual en virtud de su constitución se encuentra facultada para poder ejecutar dicha operación, sin dejar de observar que no se considerarán operaciones de banco y crédito, aquellas que celebren intermediarios financieros distintos a las instituciones debidamente autorizadas, tal como previamente lo hemos señalado.

Por otra parte podemos definir a la operación de crédito, como aquellos contratos por efecto de los cuales, una parte concede a la otra la propiedad de una suma de dinero o ejecuta prestaciones a favor de la otra, que implica un desembolso de dinero por un determinado tiempo con obligación de restitución del equivalente a término diferido, a cargo de la otra parte, y siempre contra una compensación.

⁵⁷ - BAUCHE GARCADIAGO, Mario, Operaciones Bancarias: Activas, Pasivas y Complementarias, Editorial Porrúa, Quinta Edición, México, 1985, Pág. 32

⁵⁸ - RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín, Derecho Mercantil t. II, Editorial Porrúa, Vigésimo Tercera Edición, México, 1998, Pág. 54

Retomando la definición del maestro Rodríguez Rodríguez respecto a la definición de la operación de banco, de ésta se establecen dos clases de operaciones, a saber, pasivas y activas.

En primer lugar trataremos lo concerniente a las operaciones bancarias activas.

a) Activas. A través de las operaciones activas, el banco hace uso de los capitales o recursos captados en las operaciones pasivas (de las que hablaremos líneas más adelante), y los pone a disposición de terceros otorgando créditos, es decir, canaliza esos recursos a terceras personas.

En esta clase de operaciones, el banco se convierte en acreedor y la persona a quien le presto los recursos obtenidos mediante la operación pasiva, adquiere la calidad de deudor. Se les denomina activas porque con ellas los bancos adquieren un activo a su favor.

La operación activa básica, es la apertura de crédito, la cual presenta diversas modalidades, según sea la forma de disposición, el destino del crédito, las garantías que se otorguen, el plazo a que se contrata, etcétera.

Por una parte el crédito es definido por Miguel Acosta Romero como, "la transferencia de bienes que se hacen en un momento dado por una persona a otra, para ser devuelto a futuro, en un plazo señalado, y generalmente con el pago de una cantidad para el uso de los mismos. Es de aclarar que el crédito no solo puede otorgarse en dinero, sino también en especie".⁵⁹

Visto lo anterior tenemos que, "la apertura de crédito es un contrato mediante el cual una persona (el acreditante, banco o particular) se obliga con otra (el acreditado) a poner a disposición una cantidad de dinero determinada, o a emplear su crédito en beneficio de aquel".⁶⁰

En otras palabras la apertura de crédito no es otra cosa que la de poner a disposición de una persona una suma de dinero, y ésta se obliga a devolver la misma suma (suerte principal) más un interés, como contraprestación por el crédito.

⁵⁹ - ACOSTA ROMERO, Miguel. Nuevo Derecho Bancario. Editorial Porrúa. Sexta Edición. México. 1997. Pág. 479

⁶⁰ - RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquin. Ob. Cit. I. II. Pág. 75

La cantidad de dinero que otorga la institución bancaria mediante un crédito a terceros, la obtiene de la captación de recursos, es decir, de las operaciones pasivas. Sin embargo el interés que cobra por un crédito en su favor el banco, es muy superior a la que se obliga a otorgar a las personas que lo proveyeron de recursos para financiar sus actividades.

Entre las operaciones activas encontramos por ejemplo a las siguientes:

I. Anticipos o créditos prendarios.

II. Créditos de habilitación o avío.

III. Créditos refaccionarios.

Todas las anteriores operaciones son variantes de la apertura de crédito.

IV. Inversión de valores.

En forma breve explicaremos en que consisten las operaciones citadas.

I. Anticipos o créditos prendarios. Es un contrato de apertura de crédito mediante el cual una persona llamada acreditante pone a disposición de otra llamada acreditado una parte del valor de la garantía prendaria que este le proporciona. Los anticipos pueden realizarse sobre mercancías en poder ya sea del acreditado o acreditante, o incluso de un tercero.

II. Créditos de habilitación o avío. Es un contrato, mediante el cual una persona denominada acreditante pone a disposición de otra denominado acreditado, una suma de dinero, quedando obligado este último a invertir esa suma en la adquisición de materias primas y materiales, o en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa. Los créditos de habilitación o avío, están garantizados con las materias primas y materiales adquiridos, y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque estos sean futuros o pendientes.

Además de las garantías que hemos señalado respecto al crédito de habilitación o avío, pueden pactarse cualquiera otras garantías adicionales”

III. Créditos refaccionarios. A través de este tipo de operación, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito en la adquisición de aperos, instrumentos, útiles de labranza, abono, ganado o animales en cría, en la realización de plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes, en la apertura de

tierras para cultivo, en la compra de instalación de maquinaria o en la construcción o realización de obras materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado.

Las garantías naturales del crédito refaccionario serán las fincas, construcciones, edificios, aperos y en general todo lo adquirido o mejorado con la inversión de su importe, más los frutos o productos de la empresa refaccionaria.

La diferencia entre el crédito de habilitación o avío y el refaccionario se constriñe en que en el primero el crédito se aplica al proceso inmediato de producción y el segundo en preparar a la empresa para el fomento productivo.

Los últimos dos créditos citados, es decir, los de habilitación o avío, y los refaccionarios se encuentran contemplados en el capítulo IV sección Quinta de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

IV. Inversión de valores. Los bancos pueden invertir los recursos que colectan del público o su propio capital en acciones, obligaciones u otros documentos de empresas en términos de la Ley de Instituciones de Crédito y la Ley de Mercado de Valores, con lo cual se convierten en promoventes de la actividad económica del país.

b) Pasivas. El maestro Miguel Acosta Romero señala que la operación pasiva "implica la captación de los recursos del público o del ahorro de la población, en forma institucional, por parte de las instituciones de crédito y de las organizaciones auxiliares".⁶¹

En las operaciones las pasivas, el banco se convierte en deudor de quienes le depositan los recursos y la persona que le proporcionó el capital adquiere el carácter de acreedor. Por ello se llaman pasivas, porque al celebrarlas los bancos adquieren un pasivo a su cargo.

Encontramos entre las operaciones pasivas a las siguientes:

- I. Aceptar préstamos y créditos.
- II. Emitir bonos bancarios y obligaciones subordinadas,
- III. Depósitos bancarios de dinero a la vista,
- IV. Depósitos bancarios de dinero retirables en días preestablecidos,

⁶¹ - ACOSTA ROMERO, Miguel. Ob. Cit. Pág. 482

V. Depósitos bancarios de dinero: de ahorro (depósito bancario que trataremos más adelante)

VI. Depósitos bancarios de dinero plazo o con previo aviso.

Brevemente señalaremos algunas características de las operaciones citadas previamente.

I. Aceptar préstamos y créditos. Los bancos pueden captar recursos aceptando préstamos o créditos, concedidos por clientes o por otras instituciones de crédito. En el caso de los clientes el Banco de México ha regulado esta situación, estableciendo que deben documentarse en pagarés suscritos por los propios bancos, contando de esta manera con un instrumento de captación de recursos.

II. Emisión de bonos. Los bancos están facultados para emitir bonos bancarios. El artículo 63 de la Ley de Instituciones de Crédito, señala que los mismos y sus cupones serán títulos de crédito a cargo de la institución que los emita, y producirán acción ejecutiva, previo requerimiento de pago ante fedatario público. Los bonos podrán tener anexos cupones para el pago de intereses o en su caso para las amortizaciones parciales.

III. Obligaciones subordinadas. El artículo 64 de la Ley de Instituciones de Crédito, señala que las obligaciones subordinadas y sus cupones serán títulos de crédito, con los mismos requisitos y características que los bonos bancarios, salvo los previstos en el citado artículo.

IV. Depósitos bancarios de dinero: a la vista. Este tipo de operación se caracteriza porque una persona celebra un contrato de apertura de cuenta con una institución bancaria, quien a su vez entrega un talonario, formato o esqueleto especial, con la finalidad de que pueda girar contra su cuenta, la modalidad más representativa de este tipo de operación en particular es el cheque. Obviamente la cuenta debe abrirse con cantidades que el depositante debe hacer en forma continua, con la finalidad de poder disponer de dinero.

V. Depósitos bancarios de dinero: retirables en días preestablecidos. Esta operación consiste en recibir depósitos de dinero, pudiendo el depositante

disponer de su capital e intereses solamente en los días que se fijan al momento de celebrar el respectivo contrato con la institución.

VI. Depósitos bancarios de dinero: depósito de ahorro. Mención especial requiere este tipo de operación, por lo cual hemos destinado un apartado respecto al mismo, como lo veremos más adelante.

VII. Depósitos bancarios de dinero: a plazo o con previo aviso. En cuanto a los depósitos a plazo, existen documentos e inversiones como el pagaré con rendimientos liquidables al vencimiento, en los cuales la Institución de Crédito y el cliente pactan un lapso determinado para que el dinero permanezca invertido. El cliente solamente podrá disponer de su capital y los intereses el día de vencimiento de la inversión, el cual se conoce previamente. Ahora bien, si se trata de depósitos con previo aviso, éstos se constituyen a un plazo indefinido, aquí el cliente podrá retirar su capital e intereses en el momento que lo desee, siempre y cuando de aviso previamente por escrito con determinados días que medien entre el aviso y la intención de retiro.

Respecto a la autorización para que las instituciones de crédito reciban depósitos bancarios de dinero, ésta se encuentra contenida en el artículo 46 fracción I, incisos a), b), c) y d) de la Ley de Instituciones de Crédito.

Con todo lo anteriormente expresado podemos robustecer el concepto de operación de banco, ya que por una parte las personas que proveen de recursos al banco a través de las operaciones pasivas, otorgan un crédito a dicha institución, ya que ésta última se compromete a devolver la cantidad otorgada más un interés; de igual forma a través de las operaciones activas el banco otorga una suma de dinero a favor de un tercero concediéndole un crédito el cual recupera según las condiciones del mismo y con un interés, así tenemos que, el funcionamiento de un banco gira en torno al crédito.

Finalmente los bancos también celebran otro tipo de operaciones (distintas a las pasivas y activas), a las que la doctrina ha llamado neutrales y que la ley las denomina como servicios. A través de estas operaciones los bancos no resultan con pasivos y activos, solamente intervienen en pagos o cobros, o desempeñan mandatos o fideicomisos, o efectúan compra y venta de oro, plata y divisas. No

obstante lo anterior los bancos, por lo general cobran una comisión por la prestación de este tipo de servicios.

2.4. DEPÓSITOS BANCARIOS DE DINERO: depósitos de ahorro.

Para el estudio de este tema es necesario partir, definiendo en primera instancia al depósito, no obstante que ya hemos hablado previamente de él y por ende debemos de tenerlo presente.

El depósito, es un acuerdo de voluntades, mediante el cual una persona, llamada depositario, recibe una cosa de otra, llamada depositante, adquiriendo aquella la obligación de guardarla y restituirla, cuando el depositante se lo exija.

Ahora bien, por su parte el depósito es bancario cuando quien recibe el depósito, es decir, el depositario es un banco, lo que trae como resultado que sea considerada una operación de banco, en consecuencia es un acto de comercio.

El depósito bancario de dinero, esta considerado como una operación de las llamadas pasivas, y así como la apertura de crédito esta considerada como la operación activa básica, el depósito bancario de dinero a su vez esta considerado como la operación pasiva básica,

Mediante el depósito bancario de dinero, el banco recibe en propiedad dinero del cliente en moneda nacional o en monedas extranjeras, disponiendo de él en la forma en que crea conveniente, asumiendo la obligación de restituirle al cliente dinero de la misma especie y calidad del depositado. Este tipo de depósito se encuentra regulado por el artículo 267 a 275 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Los depósitos bancarios de dinero reciben el nombre de depósitos irregulares, ya que como se expresó antes, el banco depositario adquiere la propiedad del dinero depositado, y no tiene la obligación de restituir el mismo dinero que fue objeto del depósito, sino otro tanto de la misma especie y calidad. A través de esta operación los bancos captan los ahorros del público y obtienen capital para la celebración de sus operaciones activas.

No obstante que los depósitos bancarios son depósitos irregulares, es necesario referir que el artículo 268 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, dispone que los depósitos que se constituyan en caja, saco o sobres cerrados no transfieren la propiedad al depositario a pesar de estar contemplados dentro de los depósitos bancarios de dinero, pues su retiro estará sujeto a las condiciones que se pacten en el contrato; en tal virtud a éste tipo de depósito se le puede considerar como regular. En éste "el depositario se obliga a custodiar una cosa, de la cual no se le trasmite el dominio y a devolverla cuando el depositante lo solicite",⁶² es decir, no se trasmite la propiedad de la cosa al depositario..

El artículo 46 fracción I de la Ley de Instituciones de Crédito señala que, los bancos podrán recibir depósitos bancarios de dinero: a la vista, retirables en días preestablecidos, de ahorro y a plazo o con previo aviso. En este apartado nos referiremos en forma breve, únicamente al "depósito de ahorro", en virtud de que ya hemos realizado algunos apuntes respecto al resto de los depósitos citados.

Erick Carvallo Yañez señala que, "salvo los casos de los depósitos a la vista, todos los depósitos que la clientela realiza en las Instituciones de Crédito tienen por objeto el ahorro".⁶³

Ahora bien, respecto al ahorro debemos entender, que es un método de provisión, mediante el cual se acumula capital a fin de utilizarlo cuando así lo considere pertinente el ahorrador.

El depósito bancario de dinero de ahorro, presenta como característica la capitalización, que lo domina. El propósito del depositante es formar un capital por acumulaciones reiteradas y conservar la suma lograda. Es un depósito irregular de dinero, concepto que ya hemos abarcado anteriormente. Esta operación resulta ser una operación pasiva, como bien lo hemos expresado, que realizan las Instituciones de Crédito.

Lo correspondiente a la importancia que representa para nuestro tema este tipo de operación, será estudiada más adelante, en lo concerniente al capítulo IV

⁶² - CERVANTES AHUMADA, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. Editorial Herrero. Décimo Cuarta Edición. México, 1988. Pág. 238

⁶³ - CARVALLO YAÑEZ, Erick. Nuevo Derecho Bancario y Bursátil mexicano. Editorial Porrúa. Cuarta Edición. México, 1999. Pág. 52

de este trabajo, no sin antes estudiar la procedencia del juicio ejecutivo mercantil, apartado del que hablaremos en el capítulo que precede.

2.5. TÍTULOS DE CREDITO

De acuerdo al artículo 1º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, los títulos de crédito son cosas mercantiles. Su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación y las demás operaciones que en ellos se consignan son actos de comercio. Este precepto tiene íntima relación con lo dispuesto por el artículo 75 del Código de Comercio, en virtud de que, en este último precepto se enumeran como lo hemos referido los actos de comercio.

La definición legal de los títulos de crédito, la encontramos en el contenido del artículo 5º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en el que se señala que lo son (los títulos de crédito), los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna.

Carlos Felipe DAVALOS Mejía define al título de crédito señalando que, "son títulos de crédito, los documentos ejecutivos que se emitan para circular, que cumplen con las formalidades de ley y que son indispensables para ejercitar el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna".⁶⁴

El maestro Raúl Cervantes Ahumada advierte que, "los títulos de crédito son cosas absolutamente mercantiles, por lo que su mercantilidad no se altera porque no sean comerciantes quienes los suscriban o los posean".⁶⁵

Consideración que es aceptable y coincidimos con el criterio expuesto por el maestro Cervantes Ahumada, en virtud de que expresamente La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala, pues de acuerdo a éste son cosas mercantiles, además de que todas las operaciones que en ellos se consignan son actos de comercio.

Las principales características de los títulos de crédito son:

I. La incorporación.

⁶⁴- DAVALOS MEJIA, Carlos. Títulos y Operaciones de Crédito t. I. Editorial Harla. Segunda Edición. México. 1992. Pág. 60

⁶⁵- CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. Cit. Pág. 9

II. La legitimación.

III. La literalidad.

IV. La autonomía.

A continuación señalaremos en que consiste cada una de estas características.

I. Incorporación. El título de crédito es un documento que lleva incorporado un derecho, de tal suerte, que el derecho va íntimamente unido al título y su ejercicio esta condicionado por la exhibición del documento; sin exhibir el título, no se puede ejercitar el derecho en él incorporado.

Por su parte y respecto a la incorporación el maestro Salvador García Rodríguez señala que ésta característica, "se hace consistir en que el título es portador del derecho, ya que se encuentra tan estrechamente ligado a él que sin la existencia del título mismo, tampoco existe el derecho, ni por lo tanto la posibilidad de su ejercicio".⁶⁶

Tal es la coincidencia respecto a la incorporación, que el maestro Carlos Felipe DAVALOS Mejía a su vez señala que, "en el título de crédito, papel y derecho son igualmente indispensables para la formación del mismo todo, al paso que la falta de uno conlleva a la inexistencia del otro, pues la falta del papel impide el ejercicio del derecho, y si esto es así, es como si no existiera".⁶⁷

Expresado lo anterior, podemos afirmar que al referimos a la incorporación debemos entender que, es el derecho consagrado en un título de crédito, que esta íntimamente ligado a éste y que por ende, no existe derecho sin documento ni documento sin derecho.

II. Legitimación. Esta característica presenta dos aspectos, a saber; uno pasivo y el otro activo.

El aspecto activo de la legitimación, consiste en la atribución que el título de crédito otorga a su tenedor para que legalmente se encuentre facultado para exigir del obligado el pago del derecho incorporado en él, podemos decir que la legitimación es consecuencia de la incorporación.

⁶⁶ - GARCIA RODRIGUEZ, Salvador. Ob. Cit. Pág. 20

⁶⁷ - DAVALOS MEJIA, Carlos. Ob. Cit. t. I. Pág. 68

A su vez el aspecto pasivo de la legitimación, consiste en que el deudor obligado en el título de crédito cumple su obligación y por tanto se libera de ella, pagando a quien aparezca como titular del documento.

No cualquier persona esta obligado a cumplir con la obligación de pago consignada en el título de crédito, sino sólo aquella que se haya obligado en términos del mismo.

III. Literalidad. Esta característica, se desprende de la definición legal contenida en el artículo 5º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, misma que ya enunciamos anteriormente. De dicho precepto podemos advertir que habla del derecho literal que en los títulos de crédito se consigna, esto quiere decir, que dicho derecho se medirá por lo que en el título de crédito se consigna. La literalidad es la delimitación, tan exacta como lo permiten los números y las letras de ese derecho. En otras palabras, no se puede exigir, nada que no se encuentre literalmente expresado en el título de crédito, verbigracia, si en el título de crédito una persona se obligo al pago de \$10,000.00 (DIEZ MIL PESOS 00/100 M.N.), no se le puede exigir ni menor ni mayor cantidad que la que literalmente se consigno en el mismo.

IV. La autonomía. Esta característica del título de crédito, se hace consistir en la independencia que se va generando entre los poseedores del mismo por su transmisión, es decir, que es autónomo el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él incorporados.

Respecto a ésta característica el maestro Pedro Astudillo Ursúa señala que, "la autonomía origina derechos propios y diversos a favor de cada uno de los titulares del documento, así por ejemplo el tenedor o beneficiario de una letra de cambio, la endosa a "A", éste a "B", éste a "C". El tenedor original y los endosantes "A", "B" y "C", tendrán diferentes derechos a pesar de tratarse de un mismo título".⁶⁸

Carlos Felipe DAVALOS Mejía, agrega y señala como una característica más de los títulos de crédito a la circulación, pues según él, de acuerdo a lo

⁶⁸- ASTUDILLO URSUA, Pedro, Los Títulos de Crédito, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México, 1997. Pág. 97

preceptuado por el artículo 6º. de La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito interpretado a contrario sensu, "dicha ley solo se aplica a los documentos destinados a circular; y tal Ley se aplica exclusivamente, a los títulos y los contratos de crédito".⁶⁹

Consideramos que en estricto apego a la interpretación que el referido autor hace sería correcto agregar como característica principal de los títulos de crédito a la circulación.

2.6. TÍTULOS EJECUTIVOS

En este apartado comenzaremos por determinar que debemos entender por título. Un título es la causa en cuya virtud, poseemos alguna cosa y el instrumento con que se acredita nuestro derecho, asimismo significa causa o razón de algún derecho o de alguna obligación, es la demostración autentica que se tiene sobre un bien. Es el documento que justifica los derechos de una persona sobre algo.

Ahora bien, el término ejecutivo proviene del latín *exceutus*, que como adjetivo significa apremiante, es decir, que no da esperanza ni permite que se difiera la consecuencia de una cosa; que pone por obra las leyes o resoluciones.

En este orden de ideas podemos decir que un título ejecutivo es el que trae aparejada ejecución judicial, o sea, es lo que obliga a un juzgador a pronunciar un auto de ejecución.

El maestro José Ovalle Favela señala que un título ejecutivo "es el documento que por si solo basta para obtener en el juicio correspondiente la ejecución de una obligación".⁷⁰

De todo lo anterior podemos afirmar que la presentación de un título ejecutivo (de un título que traiga aparejada ejecución) al ser presentado ante un juez, éste sin más tramite esta obligado a ordenar un embargo, en contra de los bienes del obligado consignado en dicho título, no importando para ese efecto si en realidad debe o no. De este modo se prosigue un juicio con una deuda

⁶⁹- DAVALOS MEJIA, Carlos. Ob. Cit. Pág. 72

⁷⁰- OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil, Editorial Oxford University, Octava Edición, México. 1999. Pág. 125

garantizada, a diferencia de un juicio ordinario, en el que se exhiba un título que no sea ejecutivo, en donde al final de un procedimiento en caso de que si se comprueba un adeudo, se le concede un término al enjuiciado para que haga pago en forma voluntaria, y en caso de no hacerlo se despacha la respectiva orden de embargo, pero ésta última situación en obvio de repeticiones se presenta hasta el final del juicio.

Para que un título traiga aparejada ejecución, el crédito en el consignado, debe de presentar las siguientes características:

- I. Cantidad líquida,
- II. Ser un crédito cierto
- III. Ser un crédito exigible.

Ahora veremos en que consisten cada una de las características citadas anteriormente.

I. Cantidad líquida. La cantidad que represente un documento debe ser líquida; a este respecto Luis Armando Rodríguez señala que, " la suma de dinero por la que se puede proceder ejecutivamente debe ser líquida".⁷¹

Si el documento ejecutivo no contiene cantidad líquida no es posible ejecutar el derecho contenido en él.

La anterior afirmación se ve robustecida por lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 446 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual señala que:

ART. 446.- La ejecución no puede despacharse si no por cantidad líquida.

El segundo párrafo del citado precepto establece lo siguiente:

ART. 446.- ..

Si el título ejecutivo o las diligencias preparatorias determinan una cantidad líquida en parte y una ilíquida, por aquella se decretará la ejecución, reservándose por el resto los derechos del promovente.

⁷¹.- RODRIGUEZ, Luis Armando. Tratado de Ejecución t. II. Editorial Universidad. Buenos Aires Argentina. 1987. Pág. 336

Así pues tenemos que el artículo 2189 del Código Civil Federal, señala que crédito líquido es aquel cuya cuantía se encuentra expresamente determinada.

Advertimos claramente la característica de que el título de crédito debe presentar una cantidad líquida, ya que en caso de que el título presente una cantidad líquida y una no líquida, el juzgador solo ordenará ejecución sobre la líquida.

Referente a lo opuesto a la liquidez, Ugo Rocco señala que, "la iliquidez importa que el derecho, aún siendo cierto, o presumiblemente cierto, en su existencia, sea, en cambio, incierto en su cualidad y cantidad, de manera que debe procederse a su determinación cualitativa y cuantitativa".²³

Desde nuestro punto de vista creemos necesario agregar que, la cantidad será ilíquida cuando no sea posible establecer su monto en base a las constancias del título mismo.

II. Crédito cierto. Es aquel que se encuentra contenido en alguna de las formas enumeradas en la ley., esto es, el título ejecutivo es aquel al que la ley le otorga tal carácter, es decir, cuando el propio dispositivo legal dispone que un título tiene el carácter de ejecutivo

III. Crédito exigible. Un crédito es exigible, cuando el pago no pueda rehusarse conforme a derecho, esto es, que no se encuentre sujeto a plazo o condición.

Cabe aclarar que la cantidad exigible contenida en un título ejecutivo, permite determinar que el derecho es exigible, porque la obligación contenida en él no esta sujeta a plazo o condición, o aunque hubiese estado, se ha vencido el plazo o en su caso cumplido la condición.

Podemos afirmar que, los títulos ejecutivos constituyen una prueba preconstituida, es decir, preexistente de la acción, que en su momento se puede ejercitar, con el cual se acredita la procedencia de ésta.

En materia mercantil el artículo 1391 del Código de Comercio, al referirse a

²³- ROCCO, Ugo. Tratado de Derecho Procesal Civil t. IV. Editorial Temis (Bogota). De palma /Buenos Aires). 1976. Pág. 145

los títulos ejecutivos mercantiles señala que traen aparejada ejecución los siguientes:

ART. 1391.- El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;

II. Los instrumentos públicos;

III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;

IV. Los títulos de crédito;

V. Las pólizas de seguros conforme a la ley de la materia;

VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia;

VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor; y

VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejadas ejecución.

La última fracción del artículo 1391 del Código de Comercio fue adicionada por las reformas a dicho ordenamiento del 24 de mayo de 1996 y es de vital importancia para nuestro trabajo, por lo que debemos de tenerlo presente.

La enumeración de los títulos ejecutivos mercantiles contenida en el artículo 1391 del Código de Comercio es enunciativa más no limitativa, ya que la fracción VIII, deja entrever la posible existencia de una serie de títulos que por disposición de diversas leyes especiales se les conceda tal carácter. Tal es el caso del documento referido en el primer párrafo del artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito, parte medular del presente trabajo y que reviste la esencia del éste.

No obstante que será materia de estudio del capítulo IV del tema que hemos venido desarrollando, nos adelantaremos un poco señalando que el artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito, determina un documento distinto de los enumerados por el artículo 1391 del Código de Comercio, pero que expresamente señala que el documento contenido en ese numeral legal es ejecutivo.

ART. 59.- Los depósitos de ahorro son depósitos bancarios de dinero con interés capitalizable. Se comprobarán con las anotaciones en la libreta especial que las instituciones depositarias deberán proporcionar gratuitamente a los depositantes. Las libretas contendrán los datos que señalen las condiciones respectivas y serán título ejecutivo en contra de la institución depositaria sin necesidad de reconocimiento de firma ni otro requisito previo alguno.

Visto todo lo anterior tenemos, como ya lo hemos visto, que los bancos son comerciantes y las operaciones que celebran éstos son considerados por la Ley como actos de comercio, por ende, se encuentran contemplados por la materia mercantil, asimismo hemos apuntado que los depósitos de ahorro, son depósitos bancarios de dinero, esto es, que son operaciones de banco, además de que por disposición de la fracción VIII del artículo 1391 del Código de Comercio en concordancia con el último precepto de transcrito, "las libretas de ahorro" que devienen de una operación de banco son títulos ejecutivos por disposición expresa de la ley, la cual se encuentra contenida en un ordenamiento especial diferente al Código de Comercio pero que es eminentemente de naturaleza mercantil.

Entre otros documentos ejecutivos que no se encuentran enunciados por el Código de Comercio encontramos a los siguientes: los certificados de depósito a que se refiere el artículo 62 de la Ley de Instituciones de Crédito, los bonos bancarios y sus cupones a que se refiere el artículo 63 del mismo ordenamiento, las obligaciones subordinadas y sus cupones, según lo prevé el artículo 64 del citado ordenamiento, los contratos o pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, en compañía de los estados de cuenta certificados por contador facultado por la institución de crédito acreedora, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito, según lo señala el artículo 68 de la multicitada ley, el contrato de apertura de crédito comercial documentario, según lo prevé el artículo 71 de la Ley de Instituciones de Crédito.

En la práctica común suele confundirse y tener la creencia que los títulos de crédito, son los únicos títulos que son ejecutivos, en materia mercantil, pues son los más conocidos, de ahí fue que partimos para incluir un apartado respecto a los

títulos de crédito y otro diverso para los títulos ejecutivos, sin embargo como hemos podido observar la lista es amplia y no solo se limita a los enunciados en el Código de Comercio y mucho menos a los títulos de crédito, pues todo depende de lo previsto en otras leyes especiales de naturaleza mercantil, quedando abierta la posibilidad de que el legislador determine que documento es ejecutivo o no, como lo podemos apreciar del contenido de la fracción VIII del artículo 1391 del cuerpo legal citado. Por lo que resulta de suma importancia fomentar la curiosidad por descubrir otra serie de títulos ejecutivos, que se encuentren enunciados en diversas leyes, a fin de que en su momento el litigante y el órgano jurisdiccional cuenten con el conocimiento respecto a un título de este tipo y no se limite a los títulos que enuncia el Código de Comercio y en el peor de los casos en forma exclusiva a los títulos de crédito.

CAPÍTULO III

EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

3.1. CONCEPTO DE DERECHO MERCANTIL

La pertinencia de establecer el concepto de derecho mercantil precisamente en este capítulo y no en alguno de los anteriores, es debido a dos consideraciones; en primer término porque desde nuestro punto de vista era necesario estudiar el surgimiento y evolución del derecho mercantil y en segundo al estudio de la parte que creemos medular del mismo en la actualidad, es decir, al comerciante y a los actos del comercio, siendo éstos necesarios para determinar la naturaleza de un procedimiento a fin de dirimir mediante un juicio las controversias que emanen de ellos.

Para el maestro Vázquez Arminio el derecho mercantil "es el conjunto de normas que regulan la actividad de los comerciantes, o bien el concierto de reglas que rigen las relaciones nacidas del comercio".⁷³

Consideramos que la primera parte de lo expresado por Vázquez Arminio no es correcta, puesto que existen en el derecho mercantil actividades no celebradas entre comerciantes y que se encuentran reguladas por éste, más la segunda parte la consideramos acertada, puesto que de acuerdo a lo que la ley señala como actos de comercio cualquier persona que celebra alguno de éstos, origina el nacimiento de una relación comercial, por ende esa relación se rige por las normas mercantiles.

Por su parte Rafael De Pina, define al derecho mercantil como el "conjunto de normas relativas a los comerciantes como tales, a los actos de comercio y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de éstos".⁷⁴

Creemos que es correcta la definición del maestro De Pina, ya que en efecto la legislación mercantil se aplica a los comerciantes (persona física, sociedad mercantil e incluso aquella persona que realice actos de comercio en

⁷³- VAZQUEZ ARMINIO, Fernando. Ob. Cit. Pág. 35

⁷⁴- DE PINA, Rafael. Ob. Cit. Pág. 236

forma accidental), así como a los actos de comercio (enumerados en forma enunciativa más no limitativa en el artículo 75 del Código de Comercio) y a las relaciones que se deriven de éstos.

El maestro Raúl Cervantes Ahumada, va más allá de los conceptos que anteceden y aunque algo elocuente señala que el derecho mercantil es "el conjunto coordinado de estructuras ideales, pertenecientes al ordenamiento jurídico general y destinadas a realizarse o actualizarse principalmente en la actividad de la producción o de la intermediación en el cambio de bienes o servicios destinados al mercado general".⁷⁵

Raúl Cervantes Ahumada,⁷⁶ señala entre otras cosas que, el ordenamiento jurídico mercantil esta integrado por normas (leyes mercantiles), sujetos (comerciantes), cosas (empresa, moneda, títulos de crédito, mercancías, etc.). Dichas instituciones han sido constituidas idealmente para realizarse o actualizarse en la actividad mercantil.

Podemos concluir que, el derecho mercantil es el conjunto de normas jurídicas que regulan a los comerciantes (sujetos del derecho mercantil), así como a las relaciones surgidas con motivo de la celebración de los actos de comercio.

Algunos autores denominan al derecho mercantil, también como derecho comercial.

El derecho mercantil presenta como características las siguientes:

- I. Sujetos del derecho mercantil,
- II. Acto de comercio,
- III. Objeto del derecho mercantil
- IV. Instrumentos jurídicos,
- V. Unificación internacional
- VI. Celeridad.

Las características que hemos citado consisten en:

⁷⁵ - CERVANTES AHUMADA, Raúl. Derecho Mercantil Primer Curso. Editorial Porrúa. Segunda Edición. México, 2002. Pág. 21

⁷⁶ - Ob Cit.

I. Sujetos del derecho mercantil. Lo son, como ya lo hemos expresado anteriormente, los comerciantes, tanto personas físicas como morales (sociedades mercantiles), que realizan actos regulados por el derecho mercantil.

II. Acto de comercio. Podemos decir en forma general que es el acto jurídico que produce efectos en el ámbito comercial y se rige por los ordenamientos mercantiles. Como ya lo hemos referido en el capítulo que antecede, los actos de comercio se encuentran enumerados en forma enunciativa más no limitativa en el artículo 75 del Código de Comercio.

III. Objeto del derecho mercantil. La cosa mercantil es el elemento objetivo y es todo aquello destinado al comercio. La finalidad de lucro, se considera como principal fuerza motriz de la actividad mercantil, como uno de los principales objetos de éste derecho.

IV. Instrumentos jurídicos. El derecho mercantil ha creado los instrumentos jurídicos tendientes a satisfacer una necesidad del comercio, se han extendido después al campo de la vida civil en general. Un ejemplo de esta característica, lo son los títulos de crédito y las instituciones de seguro.

V. Unificación internacional. El comercio es una actividad esencial y exclusivamente humana, existe un tráfico mercantil entre países, esto es, internacional. Por ello se ha tenido que unificar a las instituciones mercantiles. Esta unificación se ha logrado en gran medida a los tratados y convenciones internacionales. Como ejemplo de esto encontramos las leyes uniformes de Ginebra sobre la letra de cambio y sobre el cheque, la Ley sobre Compraventas de Mercancías, de la Haya y el Tratado de Libre Comercio.

VI. Celeridad. La vida mercantil siempre ha requerido de celeridad en las transacciones y en la tramitación de juicios, nuestro Código de Comercio no responde a tal necesidad, salvo el juicio ejecutivo mercantil que resulta ser una tramitación "rápida y efectiva", hasta cierto punto.

Las principales normas mercantiles en nuestro sistema jurídico, son: El Código de Comercio, la Ley General de Sociedades Mercantiles, la Ley General de Sociedades Cooperativas, la Ley sobre el Contrato de Seguro, la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (abrogada por la Ley de Concursos Mercantiles

publicada el 12 de mayo del 2000), la Ley de Navegación y de Comercio Marítimo, la Ley de Puertos, la Ley de Comercio Exterior, la Ley General de Instituciones de Crédito, la Ley de Petróleo y la Ley de Minería.

3.2. FUNDAMENTO PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO MERCANTIL

Respecto al fundamento para iniciar el procedimiento ejecutivo mercantil, comenzaremos por señalar que, un acto jurídico es un fenómeno o circunstancia a los cuales la ley atribuye efectos jurídicos, que se realizan por la intervención de la voluntad humana y con la intención de crear, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas. De acuerdo con lo anterior podemos decir que el acto jurídico mercantil, es una manifestación de la conducta expresada en forma voluntaria, que produce consecuencias de derecho dentro del campo mercantil. Ahora bien, las consecuencias serían sin lugar a dudas, en primer término las obligaciones mercantiles pero, toda a su vez toda obligación presupone la existencia de un derecho, sin el cual la obligación no existiría. Conviene recordar que la obligación es un vínculo que liga a dos o más personas, y que en virtud de ésta, los acreedores pueden exigir de sus deudores el cumplimiento de aquello a que éstos se han obligado y los deudores, a su vez, están constreñidos a cumplir con su obligación. Partiendo de este punto, deviene, en caso de incumplimiento en tiempo y forma de la obligación, la necesidad de recurrir ante las autoridades competentes a efecto de exigir la aplicación de la norma al caso concreto y obligar al deudor a cumplir con su obligación, mediante los procedimientos previamente establecidos.

En este orden de ideas y visto todo lo anterior, podemos afirmar que el juicio ejecutivo mercantil es la guía que debe intentar un acreedor, cuando su deudor incurrió en incumplimiento de la obligación de pago en los términos pactados, siempre y cuando la demanda se funde en documento que traiga aparejada ejecución según lo previsto en el artículo 1391 del Código de Comercio o en cualquier otra ley que le de tal carácter o que por sus características traiga

aparejada ejecución, pues solo en estos casos tendrá lugar el procedimiento ejecutivo mercantil.

Ahora bien en el párrafo anterior nos hemos referido al juicio, entendiendo que éste "es el cumulo de actos regulados normativamente, de los sujetos que intervienen ante el órgano del Estado, o un árbitro, con facultades jurisdiccionales, para que se apliquen las normas jurídicas a la solución de la controversia o controversias planteadas".⁷⁷

De este modo podemos decir que, a través de un juicio se resuelven controversias suscitadas por las relaciones entre las personas, mediante la aplicación de la ley, con la intervención del Estado, quien actúa a través de jueces o magistrados, o en su caso mediante un árbitro a quienes la ley les atribuye la facultad de aplicar las normas jurídicas a fin de resolver las controversias.

Por lo que hace a los juicios mercantiles, éstos son aquellos que tienen como fin ventilar y decidir las controversias que conforme a los artículos 4º, 5º. y 76 del Código de Comercio se deriven de los actos comerciales, según la definición legal de este juicio en particular y que se encuentra contenida en el artículo 1049 del Código en cita.

Cabe aclarar que el artículo 76 del Código de Comercio señala que actos no se consideran de comercio, resultando ser estos la compra de artículos o mercaderías que para su uso o consumo, o los de su familia, hagan los comerciantes, ni las reventas hechas por obreros, cuando éstas fueran consecuencia natural de la práctica de su oficio.

El maestro Arellano García señala que gramaticalmente se entiende por juicios mercantiles "aquellos en los que el juez conoce de una controversia entre partes para dictar sentencia sobre cuestiones relativas al sujeto comerciante, a mercancías o a tratos comerciales."⁷⁸

Por otra parte el maestro Marco Antonio Tellez Ulloa cita una definición respecto a los juicios mercantiles expresada por José R. Del Castillo, quien a su

⁷⁷ - ARELLANO GARCIA, Carlos. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. Sexta Edición. México. 1998. Pág. 66

⁷⁸ - ARELLANO GARCIA, Carlos. Práctica Forense Mercantil. Editorial Porrúa. Séptima Edición. México. 1993. Pág. 2

vez señala que, "son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que se originan entre comerciantes o personas que practican o ejecutan actos mercantiles".⁷⁹

Podemos concluir que mediante los juicios mercantiles se resuelven controversias sobre cuestiones relativas a las relaciones surgidas con motivo de la celebración de actos de comercio, a mercancías o al sujeto comerciante.

Ahora bien, es de vital importancia para un litigante decidir en que vía ha de promover para la solución de una controversia, es decir, llegar a la determinación respecto a que procedimiento habrá de incoar civil o mercantil, puesto que puede presentarse alguna confusión de acuerdo al origen de una obligación. En este sentido el Código de Comercio en su artículo 1050 dispone que, cuando para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza mercantil y para la otra que intervenga tenga naturaleza civil, la controversia que de dicho acto se origine será regido por la legislación mercantil; éste precepto resuelve cualquier duda respecto a la aplicación de la ley mercantil, sin embargo, es necesario agregar que en el supuesto de que se promueva un juicio en la vía civil, aún cuando para una de las partes el acto por el cual se haya promovido sea de naturaleza mercantil, si la contraria al contestar la demanda no opone la excepción de la vía, se entiende que se ha sometido a la vía civil; ésta situación suele presentarse en la práctica por el desconocimiento de los dispositivos legales.

El artículo 1055 del Código de Comercio señala que los juicios mercantiles son ordinarios, ejecutivos o los especiales que se encuentran regulados por cualquier ley de índole comercial. De este precepto advertimos una gran constante que emana de la legislación mercantil, la cual prevé casi siempre, que en otras legislaciones de tal carácter se encuentren contempladas normas o procedimientos aplicables a la materia mercantil. Con esto se puede afirmar que es enunciativo y no limitativo lo que el artículo de referencia señala, dejando abierta la posibilidad para que otros cuerpos legales contemplen juicios, que

⁷⁹.- TELLEZ ULLOA, Marco Antonio. El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano. Editorial J. Carrillo Ibarra. México, 1973. Pág. 7

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

aunque especiales, tienen como fin el de dirimir controversias en materia mercantil.

Por otra parte es menester señalar que la materia mercantil esta regulada por el Código de Comercio y por las leyes especiales mercantiles, sin olvidar que cualquier situación concreta que no este prevista en el Código de Comercio se suple, es decir, se subsana en términos de lo previsto por los artículo 2º. y 1054 de dicho ordenamiento como lo hemos apuntado en diversas ocasiones.

Recordemos que el artículo 2º. del Código de Comercio señala que, a falta de disposición de éste y las demás leyes mercantiles serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable a la materia Federal; a su vez el artículo 1054 del Código de Comercio refiere que, en caso de no existir convenio de las partes sobre el procedimiento ante tribunales en los términos de los artículos 1049 a 1053, salvo que las leyes mercantiles establezcan un procedimiento especial o una supletoriedad expresa los juicios mercantiles se registrarán por las disposiciones del Libro Quinto y en su defecto se aplicará la ley de procedimientos local respectiva, es decir, el Código de Procedimientos Civiles.

Ahora bien, la supletoriedad solo se aplica para integrar una omisión en la ley o para interpretar sus disposiciones en forma que se integren con principios generales contenidos en otras leyes. Dicha supletoriedad resulta ser, en la práctica, confusa y tiende a provocar errores al momento de invocarla y aplicarla pues muchas de las veces se esta al criterio del juzgador.

Tomando en consideración que de los dos juicios que se encuentran regulados en el Código de Comercio solamente nos interesa uno, el juicio ejecutivo mercantil, por lo que brevemente y respecto al juicio ordinario mercantil nos limitaremos a decir que, éste se presenta cuando las contiendas entre las partes no tengan tramitación especial en las leyes mercantiles de acuerdo a lo que ordena el artículo 1377 del Código de Comercio, es decir, que no se encuentren fundados en lo preceptuado por el artículo 1391 del cuerpo legal antes citado.

Por otra parte y tratándose del tema de los juicios ejecutivos en general el maestro Eduardo Castillo Lara señala que, "el juicio ejecutivo es un juicio de

excepción que se basa en el establecimiento, por un título, de un derecho perfectamente reconocido por las partes; el documento mismo prohíja la existencia del derecho, define al acreedor y al deudor y determina la prestación cierta, líquida y exigible, de plazo y condiciones cumplidos como pruebas, todas ellas consignadas en el título".⁸⁰⁾

Recordemos que el juicio ejecutivo mercantil, tiene como requisito esencial para su procedencia que el mismo se encuentre fundado en un título que traiga aparejada ejecución, lo anterior tiene su sustento legal en lo previsto por el artículo 1391 del Código de Comercio; sin dejar de lado que puede proceder en virtud de cualquier otro documento que por disposición expresa de diversas leyes especiales pero de naturaleza mercantil en concordancia con la fracción VIII del citado precepto sea considerado como título ejecutivo.

Los títulos ejecutivos mercantiles al igual que cualquiera de su clase, es decir, ejecutivos, deben reunir las tres características a que refiere el maestro Eduardo Castillo Lara y que previamente hemos estudiado, estos son: que el crédito sea cierto, líquido y exigible.

3.3. DE LA DEMANDA

Para hacer valer nuestro derecho contenido en un cuerpo legal sustantivo mediante un juicio, es preciso recurrir ante las autoridades jurisdiccionales, mediante una demanda.

José Becerra Bautista apunta que, "entendemos por demanda el escrito inicial con el que el actor, basado en un interés legítimo, pide la intervención de los órganos jurisdiccionales para la actuación de una norma sustantiva a un caso concreto." ⁸¹⁾

De lo anterior podemos advertir que el actor es aquella persona que pide se aplique el derecho sustantivo en su favor pues según él le asiste, para lo cual

⁸⁰⁾.-CASTILLO LARA, Eduardo. Juicios Mercantiles. Editorial Harla. Segunda Edición. México. 1992. Pág. 75

⁸¹⁾.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa. Décimo Sexta Edición. México 1999. Pág. 30

debe contar con capacidad de ejercicio, ésta es la facultad de ejercitar sus derechos y en su caso cumplir con sus obligaciones.

Por su parte el maestro Carlos Arellano García define a la demanda como, "el acto jurídico procesal, verbal o escrito, por el cual una persona física o moral, denominado actor o demandante, acude ante un órgano jurisdiccional, a ejercitar su derecho de acción en contra de otra persona física o moral denominada demandado o reo, con el objeto de reclamar las prestaciones que se enuncian."⁸²

Esta definición no varía mucho, en cuanto al sentido de la primera, sin embargo se señala que la demanda puede ser escrita o verbal, además agrega que es un acto jurídico procesal, es decir, que es una manifestación de la voluntad con el fin de producir consecuencias de derecho, que se desarrolla como el acto inicial del proceso.

Podemos concluir que una demanda es la petición escrita o verbal, que se dirige al órgano jurisdiccional fundada en el derecho sustantivo, a fin de que intervenga para la resolución de determinada controversia que le es planteada.

Por cuanto a los juicios ejecutivos mercantiles se refiere debemos recordar y tener presente que éste tiene lugar cuando la demanda se funda en un documento que traiga aparejada ejecución.

Ahora bien, es preciso señalar que tanto las personas físicas como morales pueden actuar por sí ó a través de representantes legales o de apoderados, a ésta facultad de actuar en juicio se le llama personalidad, con la cual una persona esta legítimamente facultada para acudir ante una autoridad jurisdiccional a fin de representar los intereses propios o de aquel que concedió una representación, lo cual inicialmente puede hacerse mediante la demanda o contestación a ésta.

Las personas que, tienen personalidad para actuar en juicio, son aquellas que poseen la capacidad de ejercicio, es decir, aquellos que tienen la facultad de ejercitar derechos y cumplir con obligaciones, no basta la de goce, lo cual es la aptitud de ser titular de derechos y obligaciones.

⁸² - ARELLANO GARCÍA, Carlos. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. Sexta Edición. México, 1998. Pág. 129-130

En materia mercantil, el Código de Comercio regula lo concerniente a la personalidad, en su Libro Quinto denominado "De los juicios mercantiles", comprendido en los artículos del 1056 al 1062 en el Capítulo II denominado "de la capacidad y personalidad".

El artículo 1056 del Código de Comercio, señala que todo el que, conforme a la ley este en pleno ejercicio de sus derechos puede comparecer en juicio. Los que no se encuentren en este supuesto podrán comparecer por medio de sus representantes legales o los que deban suplir su incapacidad conforme a derecho. Por cuanto hace a los ausentes e ignorados serán representados como se previene en el Código Civil Federal, el cual abarca este tema en lo dispuesto por los artículos 648 al 722.

El artículo 1058 del Código de Comercio, prevé la gestión judicial, señalando que aquel que no estuviere presente en el lugar del juicio ni tenga representante legítimo, podrá comparecer un gestor judicial para promover en el interés del actor o del demandado, pero siempre sujetándose a las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en lo previsto en sus artículos 1896 al 1909, gozando de los derechos y facultades de un mandatario.

Por su parte el artículo 1061 del Código de Comercio, señala en sus fracciones I y II que documentos deberán acompañarse al primer escrito (a la demanda) a fin de acreditar su personalidad; en su fracción I señala que, al primer escrito debe acompañarse el poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro; en su fracción II señala que, deberá ser el documento o documentos que acrediten el carácter con el que el litigante se presente en juicio en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclame provenga de habersele transmitido por otra persona.

Hablando ya de la demanda propiamente y dado que en la legislación mercantil se encuentra contemplada ésta figura, en lo concerniente al juicio ejecutivo mercantil y siendo que sus requisitos no están expresados en la misma, ha de aplicarse en forma supletoria para satisfacerlos lo que dispone el Código de

Procedimientos Civiles local. En este trabajo aplicaremos en todo momento el del Distrito Federal.

a) Requisitos. Como ya lo expresamos anteriormente el Código de Comercio no prevé, cuales son los requisitos que debe de contener la demanda, no obstante y atento a la figura de la supletoriedad y a la práctica, se aplica lo que dispone el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles con las salvedades que el propio Código de Comercio establece, pues según lo previsto por el artículo 1065 de dicho ordenamiento los juicios mercantiles se substanciaran de acuerdo a los procedimientos, aplicables conforme a ese cuerpo legal, a las leyes especiales en materia de comercio y en su defecto por la ley procesal local respectiva.

Toda contienda judicial comienza con la demanda, de la cual ya hemos hablado anteriormente, debiéndose expresar en la misma los siguientes requisitos:

I. El tribunal ante el que se promueve;

II. El nombre y apellidos del actor y domicilio que señale para oír notificaciones;

III. El nombre del demandado y su domicilio;

IV. El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios;

V. Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisara los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionara los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos.

Asimismo debe enumerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión.

VI. Los fundamento de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;

VII. El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez; y

VIII. La firma del actor o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudiesen firmar, pondrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias.

Los requisitos anteriormente citados no son parte solo de un formalismo, sino que resultan ser indispensables y básicos para el inicio del procedimiento y en su caso para determinar la aplicación de los ordenamientos legales.

I. El tribunal en el que se promueve. Este requisito entraña la idea de someter ante un juez una controversia, el cual debe ser competente. El artículo 1090 del Código de Comercio dispone que toda demanda debe interponerse ante juez competente. En la práctica en el Distrito Federal y Estado de México, ante los juzgados en materia civil se someten las controversias de índole mercantil, no obstante de que la aplicación de la legislación que regula la materia mercantil sea de carácter federal, es decir, que en razón de materia corresponde, en éstas entidades federativas conocer a los jueces en materia civil del fuero común.

II. El nombre del actor y domicilio que se señala para oír y recibir notificaciones. Este requisito constituye la identidad del actor, es el medio para identificar y en donde puede ser localizado. El nombre del actor forma parte del rubro el cual se coloca en la parte superior derecha del primer escrito y en los subsecuentes. Es importante señalar que, tratándose de personas físicas tanto el nombre que se coloca en el rubro como el que aparece ya en el contenido de la demanda es el mismo, con la anotación correspondiente de que dicha persona puede acudir a través de apoderado o de su representante legal, en cuyo caso quedará asentado en el contenido del texto quien promueve a su nombre. Igual caso acontece tratándose de una persona moral, ya que en el rubro se coloca el nombre de la misma y en el texto inserto debe mencionarse quien promueve a su nombre, toda vez que es una persona moral ante lo cual no hay excepción, debe promover una persona física con facultades suficientes para tal efecto y que acredite su personalidad. Según lo dispuesto por el artículo 1061 fracción I del Código de Comercio al primer escrito se debe acompañar el poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro y en términos de la fracción II del mismo ordenamiento el documento o documentos que acrediten el carácter con el que el litigante se presente en juicio en el supuesto de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclame provenga de habersele transmitido por otra persona.

III. Nombre del demandado y su domicilio. Este requisito al igual que los demás, es básico para determinar en contra de quien se entabla la demanda y en donde se le puede localizar a efecto de emplazarlo a juicio, y en su caso de requerirle de pago y embargarlo. Sin embargo el artículo 1070 del Código de Comercio prevé que para el caso de que se ignore el domicilio de la persona que deba ser notificada, la primera notificación se hará publicando la determinación respectiva por tres veces consecutivas en el periódico oficial del Estado o del Distrito Federal en que el comerciante deba ser demandado, en concordancia con el artículo 1068 fracción II del mismo ordenamiento.

IV. El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios. "En el ámbito jurídico se entiende por objeto la prestación que es a cargo del sujeto obligado".⁸³ Los accesorios más comunes suelen ser los intereses, que se derivan de la suerte principal que se le reclama al demandado, los productos de los bienes del actor que ha de devolver el demandado y en ocasiones el pago de los daños y perjuicios ocasionados con motivo del incumplimiento de la obligación principal y en su caso el pago de gastos y costas que origine la instauración de un juicio hasta su total terminación. Esta indicación deberá ser clara y precisa, ya que en términos de lo preceptuado por el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al Código de Comercio, el juez no puede condenar al cumplimiento de lo que no se haya reclamado, es decir, las sentencias deben ser congruentes con las pretensiones derivadas del pleito.

V. Hechos en que el actor funde su demanda. Este requisito se hace consistir en los hechos en los que el actor funde su petición. Los hechos deben ir enumerados y narrados, exponiéndolos con claridad. Los hechos habrán de aludir a la existencia del derecho en el actor para demandar, así como la forma en que el actor se convirtió en titular de un derecho. De igual manera se expondrán los hechos que constituyen la violación a las normas o el incumplimiento de una obligación.

⁸³ - Ob. Cit. Pág. 146

VI. Fundamento de derecho y clase de acción. En la práctica este requisito suele enunciarse en la demanda como el capítulo de "DERECHO" y forma parte íntegra de la misma. Se hace consistir en los preceptos de derecho en los cuales se funda la acción, y la procedencia de las prestaciones reclamadas, según la apreciación del actor y que en su momento el juzgador dictara la sentencia en base a todas las constancias que obren en el juicio. Suele expresarse en dicho capítulo los artículos bajo los cuales se rige el procedimiento instaurado. Por cuanto a la acción se refiere el artículo 2º. del Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al Código de Comercio, dispone que la acción procede en juicio, aún cuando no se exprese su nombre con tal de que se determine con claridad la clase de prestación que se exija del demandado y el título o causa de la acción.

VII. Valor de lo demandado. Es esencial para determinar la competencia del juez al que ha de someterse el juicio, en razón de la cuantía, además de que en su momento el órgano jurisdiccional determinara si en efecto lo demandado asciende al valor que el actor reclamo en su demanda.

VIII. La firma del actor o de su representante legítimo. Sin este requisito no se le puede considerar a la demanda como auténtica, en virtud de lo cual es necesario su firma cuyo fin es el de tener la certeza de que la persona que demanda es la titular del derecho o representante de ésta. Sin embargo se prevé como lo señala el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que en caso de que no supieren firmar pondrán su huella digital y será firmada por una persona a su ruego.

Como ya se expreso anteriormente, los documentos que deben acompañarse al escrito inicial de demanda están previstos por lo dispuesto por el artículo 1091 del Código de Comercio.

La fracción I del precepto 1091 del Código de Comercio dispone que a la demanda deberá acompañarse el poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro; la fracción II ordena que se anexará el documento o documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presente en juicio en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o

cuando el derecho que reclame provenga de habersele transmitido por otra persona; a su vez la fracción III señala que deberán acompañarse el documento o documentos en que el actor funde su acción; lo concerniente a las fracciones I, II y III, ya fue citado en las líneas que anteceden, no obstante cabe señalar que tratándose del juicio ejecutivo mercantil deberá acompañarse el documento base de la acción, el cual resulta ser cualquiera de los documentos enunciados por el artículo 1391 del citado ordenamiento, o algún documento que en términos de la fracción VIII de ese mismo ordenamiento tenga el carácter de título ejecutivo, de lo contrario no será procedente el juicio; en nuestro trabajo el documento fundatorio de la acción resulta ser la libreta de ahorro que según el artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito se les considera como ejecutivos. La fracción IV dispone que deberán acompañarse a la demanda todos los documentos que las partes tengan en su poder, y que deban servir como prueba de su parte, éste precepto es claro al señalar que los documentos que fueran presentados con posterioridad no serán admitidos, a menos que carezca de algún documento y acredite haberlo solicitado o con la salvedad de que se trate de pruebas supervenientes. Para finalizar deberán acompañarse copias simples del escrito de demanda y de todos y cada uno de los documentos exhibidos, a fin de que formen el traslado correspondiente para el o los demandados.

Como requisito indispensable que debe contener la demanda, tratándose de juicios ejecutivos mercantiles, es que en ella el actor ofrecerá sus pruebas, según lo dispone el artículo 1401 del Código de Comercio.

b) Consecuencias de su presentación. Una vez presentada la demanda ante el órgano jurisdiccional trae como consecuencias, según lo dispone el artículo 258 del Código procesal Civil de aplicación supletoria al Código de Comercio, las siguientes:

- I. La interrupción de la prescripción.
- II. Señalar el principio de la instancia; y
- III. Determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no puedan referirse a otro tiempo.

Las consecuencias o efectos de la presentación de la demanda ya citados, consisten en lo siguiente:

I. Interrumpe la prescripción. Esta prescripción es la negativa, a través de la cual el obligado, en su momento demandado, se libera por el mero transcurso del tiempo de sus obligaciones.

II. El principio de la instancia. Señalando que mediante la demanda el actor ha efectuado el ejercicio de la acción que le compete y que tenga en contra del demandado.

III. Determinar el valor de las prestaciones exigidas cuando no puedan referirse a otro tiempo. En términos del artículo 258 del Código de Procedimientos Civiles señala que el valor puede referirse a otro tiempo. Esto es que al momento de la presentación de la demanda, puede presentarse el caso de que no sean cuantificables con precisión las prestaciones reclamadas pero que en ejecución de sentencia puedan ser determinables.

Otra consecuencia que en opinión propia corresponde a la presentación de una demanda ejecutiva mercantil, es la orden de embargo que debe dictar un juez. Tratándose del juicio ejecutivo mercantil, presentada la demanda con el título ejecutivo mercantil, se proveerá un auto, con efectos de mandamiento en forma a fin de que se le requiera al deudor de pago, y en el caso de que éste no lo haga se le embarguen bienes suficientes para cubrir lo reclamado, según lo dispone el artículo 1392 del Código de Comercio, tal como lo veremos más adelante.

3.4. DE LOS DIVERSOS AUTOS INICIALES, CON RESPECTO A LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA.

a) Auto que desecha. Al presentar la demanda, existen varias hipótesis en las que el juzgador pueda desecharla, es decir, por las que no se les da trámite, verbigracia:

I. Desechamiento de la demanda por no haberse satisfecho la prevención contenida en el artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles aplicándolo supletoriamente al Código de Comercio. En éste supuesto si la demanda fuera

obscura o irregular el juzgador puede hacer valer una prevención por una sola vez. Si dicha prevención no fue satisfecha en tiempo y forma por el actor, el juez desechará la demanda.

II. Desechamiento de la demanda por incompetencia del juez ante quien se promueve el juicio. Esta hipótesis, se desprende del artículo 145 del Código Procesal Civil de aplicación supletoria al Código de Comercio, dicho precepto señala que ningún tribunal puede negarse a conocer de un asunto sino por considerarse incompetente. Puede darse el caso que se promueva una demanda de carácter mercantil ante un juez de lo familiar, en este supuesto, el familiar por razón de materia es incompetente para conocer de la controversia planteada.

III. Desechamiento de la demanda por ser inoperante la vía o juicio elegida por la parte actora. En este supuesto se puede dar que la demanda se ha presentado en la vía ordinaria mercantil, teniendo como base de su acción alguno de los documentos señalados en el artículo 1391 del Código de Comercio, en este caso la demanda debió de haberse presentado mediante el juicio ejecutivo mercantil.

IV. Desechamiento de la demanda por falta de documento esencial. En el caso de que se hubiese promovido juicio ejecutivo mercantil, es necesario que se exhiba el documento que lleve aparejada ejecución, tal y como lo exige el artículo 1391 del Código de Comercio. Si no se exhibe tal título la demanda deberá desecharse.

b) Auto que previene. Prevención es la acción de prevenir y significa preparar y disponer con anticipación lo necesario para un fin; también significa advertir o avisar.

El artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal aplicado supletoriamente a la legislación mercantil, utiliza el vocablo "prevención". Dicho precepto señala que si la demanda fuera obscura o irregular o no cumpliera con alguno de los requisitos de los artículos 95 y 255 del Código Procesal Civil, el juez dentro del término de tres días señalara con toda precisión en que consisten los defectos de la misma, en el proveído que al efecto se dicte. Cabe aclarar que tratándose de los dos últimos preceptos citados éstos no son aplicados en materia

mercantil, pues ambos se refieren a los documentos que deberán acompañarse a la demanda civil, tomando en consideración que en éste supuesto no existe supletoriedad, ya que el artículo 1061 del Código de Comercio dispone precisamente que documentos deberán acompañarse a la demanda mercantil.

El actor deberá cumplir con la prevención que haga el juez en un plazo máximo de cinco días contados a partir del día siguiente a aquel en que haya surtido efectos la notificación por boletín judicial de dicha prevención y de no hacerlo transcurrido el término, el juez la desechara.

c) Auto que admite. Si la demanda reúne todos los requisitos exigidos por la ley, incluyendo los documentos y copias requeridos, además de que no fuera obscura, puede y debe ser admitida.

Sobre el auto que admite la demanda el artículo 256 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal aplicado supletoriamente al Código de Comercio, dispone lo siguiente:

ART. 256.- Presentada la demanda con los documentos y copias prevenidos, se correrá traslado de ella a la persona o personas contra quienes se proponga, y se les emplazará para que la contesten dentro del término de nueve días.

Tratándose de juicios ejecutivos mercantiles, el término para contestar la demanda se reduce a cinco días, según lo dispone el artículo 1396 del Código de Comercio.

En el juicio ejecutivo mercantil, el auto que admita la demanda será un verdadero auto de exequendo, puesto que ordenará el requerimiento al deudor para el pago y en su caso, la orden de aseguramiento de bienes suficientes para garantizar el adeudo, tal como se desprende de lo dispuesto por el artículo 1392 del Código de Comercio.

3.5. AUTO DE EJECUCION

En el juicio ejecutivo mercantil el auto de ejecución, al que también se le denomina como auto de exequendo, es el auto recaído a la demanda cuando es

admitida, por supuesto dicho auto se dicta cuando ésta reúne todos los requisitos señalados por la ley, además de que en obvio de repeticiones debe encontrarse fundada en documento que trae aparejada ejecución.

En el Código de Comercio el artículo 1392 contempla las características que corresponden al auto por el que se despacha la ejecución:

ART. 1392.- Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste.

a) Requerimiento de pago. El requerimiento es la acción de requerir, y consiste en intimar, ordenar, mandar, exigir que el deudor proceda a pagar las cantidades a su cargo precisadas en el mandamiento de ejecución con el apercibimiento de que sino hace ese pago se procederá al embargo de bienes de su propiedad suficientes a garantizar lo reclamado.

Para el maestro Eduardo Pallares el requerimiento de pago, "es el acto por el cual el secretario-actuuario previene a una persona efectúe en el acto de la diligencia o en el plazo fijado por el juez, el pago de una cantidad de dinero o de otra clase de prestaciones, apercibido de ejecución a su costa si no lo hace".⁸⁴

En el artículo 1392 del Código de Comercio, el que hemos transcrito anteriormente, se ordena que una vez presentada por el actor la demanda acompañada del título ejecutivo se proveerá auto con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago de las prestaciones que se le reclamen y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste. Este precepto entraña dos momentos, a saber, el requerimiento de pago y el embargo.

⁸⁴- PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. Décimo Segunda Edición, México, 1979. Pág. 708.

El requerimiento de pago se efectúa al momento de acudir al domicilio que el actor señalo para efectos de emplazar a juicio al demandado, cabe señalar que esta diligencia debe entenderse con el deudor, salvo que en la primera búsqueda que se haga de él éste no se encuentre, en cuyo caso se le dejará citatorio fijándole día y hora hábil, dentro de un plazo comprendido entre las seis y las setenta y dos horas posteriores, y si no aguardará se practicará la diligencia de embargo con los parientes, empleados o domésticos del demandado, o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, aplicando las reglas de la ley procesal civil local respecto a los embargos, según lo dispone el artículo 1393 del Código de Comercio.

Por su parte el artículo 1394 del Código de Comercio, dispone que la "diligencia de embargo" (así denomina el Código de Comercio a la primera diligencia en el juicio ejecutivo mercantil) se iniciara con el requerimiento de pago, al deudor, su representante o la persona con la que se entienda, es decir, aquellas personas que enuncia el artículo 1393 del mismo Código.

No basta que se haga el requerimiento en forma verbal, sino que es necesario que en el acta correspondiente sea asentada por el funcionario judicial que este facultado para realizar la diligencia de mérito.

En estricto apego a lo dispuesto por el artículo 1392 del Código de Comercio, el deudor es requerido de pago. Ante este requerimiento el demandado, puede asumir dos posturas, éstas son: realizar el pago de las prestaciones que se le reclaman o abstenerse de hacerlo.

Si el deudor no realiza el pago se procederá al embargo, para lo cual el requerimiento es un requisito esencial para su validez.

Podemos concluir que el requerimiento de pago ordenado por el artículo 1392 del Código de Comercio, es un paso anterior al embargo y que una vez realizado el requerimiento, y no haciendo pago el deudor, se procederá en seguida al embargo.

b) Embargo. Este es el paso que le sigue al requerimiento de pago y al respecto el maestro Eduardo Castillo Lara señala que el embargo es "un acto

procesal por virtud del cual se aseguran determinados bienes, según la naturaleza de estos, para que estén a resultados del juicio".⁸⁵

Por su parte el maestro Rafael De Pina señala que, el embargo es la "intimidación judicial hecha a un deudor para que se abstenga de realizar cualquier acto susceptible de producir la disminución de la garantía de un crédito debidamente especificado".⁸⁶

Podemos decir que el embargo constituye una limitación al derecho de propiedad, ya que el mismo garantiza el cumplimiento de una obligación.

Visto lo anterior, podemos concluir que el embargo es una figura jurídica en la que se afectan bienes y derechos de una persona, ya sea física o moral, mediante el mandato de una autoridad jurisdiccional, a fin de garantizar el pago de prestaciones pecuniarias a favor de otra persona.

Los pasos a seguir para llevar a cabo el embargo en el juicio ejecutivo mercantil se encuentran regulados en el Código de Comercio, por lo dispuesto en los artículos 1394 de dicho ordenamiento.

ART. 1394.- La diligencia de embargo se iniciará con el requerimiento de pago al deudor su representante o la persona con la que se entienda, de las indicadas en el punto anterior; de no hacerse el pago se requerirá al demandado, su representante o la persona con quien se entienda la diligencia, para que señale bienes suficientes para garantizar las prestaciones reclamadas, apercibiéndolo que de no hacerlo el derecho para señalar bienes pasará al actor. A continuación se emplazará al demandado.

En todos los casos se le entregará a dicho demandado cédula en la que se contenga la orden de embargo decretada en su contra, dejándole copia de la diligencia practicada, corriéndole traslado con la copia de demanda, de los documentos base de la acción y demás que se ordenan en el artículo 1061.

La diligencia de embargo no se suspenderá por ningún motivo, sino que se llevara adelante hasta su conclusión, dejando el deudor sus derechos a salvo para que los haga valer como le convenga durante el juicio.

El Juez, en ningún caso, suspenderá su jurisdicción para dejar de resolver todo lo concerniente al embargo, su inscripción en el registro público que corresponda, desembargo, rendición de

⁸⁵ - CASTILLO LARA, Eduardo. Pág. 78.

⁸⁶ - DE PINA, Rafael. Ob. Cit. Pág. 262.

cuentas por el depositario respecto de los gastos de administración y de las demás medidas urgentes, provisionales o no, relativas a los actos anteriores.

A su vez el artículo 1395 del Código de Comercio, señala el orden que se debe seguir, respecto a los bienes a embargar.

ART. 1395.- En el embargo de bienes se seguirá este orden:

I. Las mercancías;

II. Los créditos de fácil y pronto cobro a satisfacción del acreedor;

III. Los demás muebles del deudor;

IV. Los inmuebles;

V. Las demás acciones y derechos que tenga el demandado.

Cualquier dificultad suscitada en el orden que deba seguirse no impedirá el embargo. El ejecutor la allanará, prefiriendo lo que prudentemente crea más realizable a reserva de lo que determine el Juez.

En todos los casos anteriores se parte de la creencia de que el deudor, es decir, el demandado es el propietario de tales bienes, ya que en caso contrario y en el entendido de que se haya realizado el embargo, el legítimo propietario deberá hacer valer sus derechos ante el juez que conozca del negocio.

Podría pensarse que el ejecutor quien es el funcionario encargado de hacer efectivo el auto de exequendo carece de facultades de decisión, pero es incorrecto pues el último párrafo del artículo 1395 le concede ciertas facultades provisionales. En efecto, el referido funcionario en caso de que hallase cualquier dificultad que se suscite en el orden que deba seguirse para el embargo de los bienes, la allanara, prefiriendo lo que prudentemente crea más realizable, pero estará sujeto a lo que posteriormente determine el Juez.

Del artículo 1395 se desprende que el funcionario judicial que bajo el cual recae la obligación de llevar a cabo la diligencia del requerimiento de pago, embargo y emplazamiento, es el ejecutor. Tratándose del Distrito Federal, corresponde llevar a cabo la diligencia de referencia al Secretario Actuario adscrito a cada juzgado, según se desprende del artículo 61 fracciones II y III de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Ahora bien, según lo establecido por el artículo 1394 del Código de Comercio al no hacer pago el deudor de lo reclamado se le embargaran bienes para lo cual se requerirá al deudor, su representante o la persona con la quien se entienda la diligencia para que señale bienes suficientes para garantizar las prestaciones reclamadas, en caso de no hacerlo el derecho para señalar bienes pasara al actor.

Es conveniente señalar que en algunos casos el actor esta facultado para señalar bienes que sean objeto de embargo, sin sujetarse al orden establecido, según lo podemos advertir del artículo 537 el Código Procesal Civil de aplicación supletoria a la legislación mercantil:

ART. 537.- El ejecutante puede señalar los bienes que han de ser objetos del secuestro, sin ajustarse al orden establecido en el artículo anterior:

I. Si para hacerlo estuviese autorizado por el obligado en virtud de convenio expreso;

II. Si los bienes que señale el demandado no fueren bastantes o si no se sujeta al orden establecido en el artículo anterior;

III. Si los bienes estuviesen en diversos lugares; en este caso se pueden señalar los que se hallen en el lugar del juicio.

El Secretario Actuario es el que esta en aptitud de calificar como inembargables ciertos bienes, para lo cual se podrá apoyar en lo dispuesto por la legislación procesal civil local. En este sentido el artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de aplicación supletoria al Código de Comercio, señala los bienes que son exceptuados de embargo.

ART. 544.- Quedan exceptuados de embargo:

I. Los bienes que constituyen el patrimonio de familia desde su inscripción en el Registro Publico de la Propiedad en los términos que establecidos por el Código Civil;

II. El hecho cotidiano, los vestidos y los muebles del uso ordinario del deudor, de su conyuge o de sus hijos, no siendo de lujo, a juicio del Juez;

III. Los instrumentos, aparatos y útiles necesario para el arte u oficio a que el deudor este dedicado;

IV. La maquinaria, instrumentos y animales propios para el cultivo agrícola, en cuanto fueren necesarios para el servicio de la finca a

que estén destinados, a juicio del juez, a cuyo efecto oirá el informe de un perito nombrado por él;

V. Los libros, aparatos, instrumentos y útiles de las personas que ejerzan o se dediquen al estudio de profesiones liberales;

VI. Las armas y caballos que los militares en servicio activo usen, indispensables para éste conforme a las leyes relativas;

VII. Los efectos, maquinaria e instrumentos propios para el fomento y giro de las negociaciones mercantiles o industriales, en cuanto fueren necesarias para su servicio y movimiento a juicio del Juez, a cuyo efecto oirá el dictamen de un perito nombrado por él, pero podrán ser intervenidos juntamente con la negociación a que esté destinados;

VIII. Las mieses antes de ser cosechadas, pero no los derechos sobre las siembras;

IX. El derecho de usufructo, pero no los frutos de éste;

X. Los derechos de uso y habitación;

XI. Las servidumbres a no ser que se embargue el fundo a cuyo favor están constituidas, excepto las aguas, que es embargable independientemente;

XII. La renta vitalicia, en los términos establecidos en los artículos 2785 y 2787 del Código Civil;

XIII. Los sueldo y el salario de los trabajadores en los términos que establece la Ley Federal del Trabajo, siempre que no se trate de deudas alimenticias, o responsabilidad provenientes del delito;

XIV. Las asignaciones de los pensionistas de erario;

XV. Los ejidos de los pueblos y la parcela individual que en su fraccionamiento haya correspondido a cada ejidatario.

Después de trabado el embargo, han de ponerse los bienes embargados en depósito de personas nombradas bajo la responsabilidad del acreedor; según lo dispone el artículo 1392 del Código de Comercio.

Poner los bienes en depósito de personas nombradas por el acreedor, significa no solo la manifestación formal que en tal sentido haga el secretario actuario, sino que será necesario que el actuario ponga en posesión material de los bienes al depositario.

Tratándose del juicio ejecutivo mercantil, el depósito ésta enunciado, más no reglamentado en lo dispuesto por el artículo 1392 del Código de Comercio, por lo que se aplica supletoriamente lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles local, en nuestro caso es necesario recordar que nos hemos estado y seguiremos refiriéndonos al del Distrito Federal.

El artículo 543 del Código Adjetivo Civil, señala en su primer párrafo:

ART. 543.- De todo secuestro se tendrá como depositario a la persona que bajo su más estricta responsabilidad nombre el acreedor, pudiendo ser él mismo o el deudor, mediante formal inventario.

Así tenemos que la ley faculta a cualquier persona para ser depositario de los bienes embargados.

En su segunda parte el precepto en cita establece:

ART. 543.- ...

Se exceptúa de lo dispuesto en este precepto:

I. El embargo de dinero o de créditos fácilmente cobrables, que se efectúa en virtud de sentencia, porque entonces se hace entrega inmediata al actor en pago; en cualquier otro caso, el depósito se hará en la Nacional Financiera, el billete de depósito se conservará en el seguro del juzgado.

II. El secuestro de bienes que han sido objeto de embargo judicial anterior, en cuyo caso el depositario anterior en tiempo lo será respecto de todos los embargos subsecuentes mientras subsiste el primero, a no ser que el reembargo sea por virtud de cédula hipotecaria, derecho de prenda u otro privilegio real; porque entonces éste prevalecerá si el crédito de que procede es de fecha anterior al primer secuestro;

III. El secuestro de alhajas y demás muebles preciosos que se hará depositándolos en la institución autorizada al efecto por la ley o en el monte de piedad.

En el supuesto de que el actor designe al depositario, aquel adquiere responsabilidad. Esto encuentra su sustento legal en lo dispuesto por el artículo 560 del Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al Código de Comercio.

ART. 560.- El depositario y el actor, cuando éste lo hubiere nombrado, son responsables solidariamente de los bienes.

En este entendido tenemos que, es de vital importancia que el actor tenga cuidado al señalar a la persona que fungirá como depositario.

Así pues tenemos que los deberes del depositario son:

I. Aceptar y protestar el cargo de depositario, así como su fiel y legal desempeño de lo que se asentará razón en autos.

II. Abstenerse de tomar posesión de iniciativa propia y esperar a que el Secretario Actuario le de posesión de los bienes embargados, previa autorización del juez.

III. Deberá en todo caso señalar domicilio para oír y recibir notificaciones.

IV. Deberá comunicar al juez el lugar donde ha constituido el depósito de los bienes embargados, tratándose de muebles.

V. En caso de que se trate de bienes fructíferos o si se trata de depósito que implique administración o intervención, deberán los depositarios rendir al juez, cada mes, una cuenta de lo obtenido y de los gastos erogados, según lo dispone el artículo 549 y 557 del Código de Procedimientos Civiles.

VI. Deberá recabar autorización judicial para realizar gastos de almacenaje, en términos de lo dispuesto por el numeral 550 del Código Adjetivo Civil.

VII. En la diligencia de embargo o en una posterior relativa a la posesión que se le pretenda dar al mismo, deberá establecerse si se le da o no posesión de los bienes embargados; es conveniente que el secretario actuario detalle la condición física de los bienes, particularmente de los deterioros que presenten, a fin de evitar que con posterioridad se le adjudiquen al depositario los deterioros; lo anterior en virtud de que el artículo 2522 del Código Civil establece en su segundo párrafo que, en la conservación del depósito el depositario responderá de los menoscabos, daños y perjuicios que las cosas depositadas sufrieren por su malicia o negligencia.

Finalmente es conveniente señalar que el depositario esta obligado a devolver los bienes cuando el depositante lo solicite, aunque al constituir el depósito se hubiera fijado plazo y éste no hubiere llegado, según lo dispone el artículo 2522 del Código Civil.

De los embargos que recaigan sobre bienes raíces se tomará razón en el Registro Público de la Propiedad, enviándole copia certificada de la diligencia de embargo.

En este último supuesto es necesario hacer hincapié en lo dispuesto por el artículo 3043 fracción II del Código Civil, en el que se ordena que el mandamiento y el acta de embargo que se haga efectivo en bienes inmuebles del deudor se anotaran previamente en el Registro Público. Pero debemos tener presente que la anotación puede ser cancelada, esto es factible en términos de lo que establece el artículo 3029 del mismo cuerpo legal en el que se establece que, las anotaciones preventivas se extinguen por cancelación, por caducidad o por su conversión en inscripción. Así tenemos que, el artículo 3033 del Código Civil en su fracción VI, señala que podrá pedirse y ordenarse en su caso la cancelación total del embargo cuando hayan transcurrido dos años desde la fecha del asiento, sin que el interesado haya promovido en el juicio correspondiente. Ahora bien el artículo 3035, establece claramente que las anotaciones preventivas cualquiera que sea su origen (en nuestro caso el embargo) caduca a los tres años de su fecha. Este es un punto que no se debe olvidar y que los litigantes deben tener presente en todo momento, ya que la caducidad produce la extinción del asiento respectivo por el simple transcurso del tiempo, además de que, el artículo 3036 del mismo ordenamiento señala que, cancelado un asiento se presume extinguido el derecho a que dicho asiento se refiere. Por lo que podemos concluir que el embargo trabado sobre bienes inmuebles al cancelarse queda sin efectos, y en su caso se extingue la garantía que el mismo constituía a fin de conseguir el pago de lo reclamado en el juicio, no obstante de prevalecer los derechos que emanan de los documentos base de la acción.

Tratándose del embargo de finca rústica o de una negociación mercantil o industrial, el depositario será mero interventor con cargo a la caja, vigilando la contabilidad, según lo ordena el artículo 555 del Código Procesal Civil aplicado supletoriamente al Código de Comercio.

Finalmente una vez realizado el embargo se procederá a celebrar el emplazamiento al demandado.

c) Emplazamiento. El emplazamiento es el acto procesal destinado a hacer saber al demandado la existencia de la demanda y la posibilidad legal que tiene para contestarla.

El maestro José Becerra Bautista señala que, "en el proceso ejecutivo, el emplazamiento es posterior al embargo y como éste supone el requerimiento de pago, el primer contacto del juez con el demandado es el requerimiento".⁸⁷

El emplazamiento constituye la tercera y última etapa de la primera diligencia en el juicio ejecutivo mercantil.

Así pues es conveniente transcribir lo dispuesto por el artículo 1396 del Código de Comercio:

ART. 1396.- Hecho el embargo, acto continuo se notificará al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término de cinco días comparezca el deudor ante el juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y las costas, o a oponer las excepciones que tuviera para ello.

El artículo 1396 del Código de Comercio, es incompleto en cuanto a la notificación que menciona; pues apegándonos a una interpretación literal de su contenido puede llegar a pensarse que al deudor solo se le notifica el término para que comparezca ante el juzgado que ordeno la notificación, a fin de realizar paga llana de las prestaciones reclamadas o para oponerse a la ejecución si tuviere alguna excepción para ello. Esta interpretación no es correcta y se encuentra muy alejada de la realidad, ya que del artículo 1394 del Código de Comercio se desprende que la última parte de la primera diligencia se efectuará con el emplazamiento al demandado. En este sentido se aplica supletoriamente lo dispuesto por diversos preceptos del Código de Procedimientos Civiles.

Al efectuar el emplazamiento deberá entregarse, copia de la cédula de notificación, así como copia simple de la demanda y de los demás documentos, que en su caso haya exhibido el actor en su escrito inicial, además el executor deberá indicar en su razón, en todo caso los medios por los cuales se cercioro de que ahí tiene su domicilio el demandado, en estricto apego a lo dispuesto por el numeral 117 del Código Adjetivo Civil.

⁸⁷.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa. Decimo Sexta Edición. México, 1999. Pág. 325

Así tenemos, como efectos del emplazamiento a los siguientes:

- I. Prevenir el juicio a favor del juez que emitió el auto de ejecución.
- II. Sujetar al emplazado a la competencia del juez que ordena su emplazamiento, siendo competente en ese momento.
- III. Obliga al emplazado a contestar la demanda dentro del término fijado para tal efecto, ante el juez que lo emplazó.

3.6. CONTESTACION A LA DEMANDA

Una vez que ha sido emplazado el demandado, en términos del artículo 1396 del Código de Comercio se le concede un término de cinco días improrrogables para que comparezca ante el juzgado que lo emplazo a hacer paga llana de lo reclamado o a oponer las excepciones que tuviera para ello.

Tratándose de los juicios ejecutivos mercantiles el artículo 1399 del Código de Comercio, señala:

ART. 1399.- Dentro de los cinco días siguientes al requerimiento de pago, al embargo, en su caso y al emplazamiento, el demandado deberá contestar la demanda, refiriéndose concretamente a cada hecho, oponiendo únicamente las excepciones que permite la ley en el artículo 1403 de este código, y tratándose de títulos de crédito las del artículo 8º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y en el mismo escrito ofrecerá pruebas, relacionándolas con los hechos y acompañando los documentos que exige la ley para las excepciones.

De este modo tenemos que, el demandado al contestar la demanda deberá al mismo tiempo, ofrecer pruebas y oponer excepciones y defensas.

Es necesario recordar que los títulos de crédito, como ya lo expresamos anteriormente, son documentos ejecutivos y que por ende cuando una demanda se funda en un Título de Crédito, además de las excepciones que señala el artículo 1403 del Código de Comercio, podrán oponerse como excepciones las enunciadas en el artículo 8º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por otra parte el demandado deberá acompañar los documentos que ordena el artículo 1061 del Código de Comercio.

Al igual que la demanda la contestación a ésta debe reunir ciertos requisitos, pues aunados a los ordenados por el artículo 1399 del Código de Comercio, se deben asentar los siguientes:

I. El señalamiento del Tribunal ante quien conteste.

II. El demandado indicara su nombre y apellidos, el domicilio que señala para oír y recibir notificaciones y, en su caso, las personas autorizadas para los mismos efectos.

III. Se asentará de puño y letra del demandado, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, lo hará un tercero en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias, poniendo los primeros la huella digital.

El término de cinco días concedido al demandado para contestar la demanda comienza a correr al día siguiente hábil a aquel en que se le haya emplazado, atendiendo al contenido de los artículo 1075 y 1076 del Código de Comercio.

3.7. DE LAS PRUEBAS EN GENERAL

En relación a la prueba el maestro Manuel Mateos Alarcon sita la definición de Escriche, quien a su vez señala que la prueba "es la averiguación que se hace en un juicio de una cosa que es dudosa o bien el medio con que se muestra y hace patente la verdad o la falsedad de una cosa".⁸⁸

Por su parte el maestro José Becerra Bautista señala que, "desde un punto de vista puramente lógico, las partes podrían acreditar al juez la verdad de los hechos controvertidos valiéndose de cualquier medio que, en su concepto, pudiera crear la convicción necesaria en el animo del juzgador para aceptar como verdadero un hecho concreto".⁸⁹

⁸⁸.- MATEOS ALARCON. Manuel. Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal. Cárdenas Editor Distribuidor. Quinta Edición. México. 1998. Pág. 2.

⁸⁹.- BECERRA BAUTISTA José. Ob. Cit. Pág. 105

En este orden de ideas tenemos que, la prueba es el medio por el cual se pretende crear certeza en el juzgador respecto a un hecho o hechos controvertidos, y que sirve para acreditar su veracidad en beneficio de las partes.

Ahora bien, no es una obligación jurídica para las partes probar los hechos que ellas han aducido pero, en cambio, si constituye una carga pues, deberán probar los hechos si tienen interés en la obtención de un fallo que sea favorable a sus intereses, a esto se le denomina carga de la prueba y se hace consistir en probar determinados hechos a fin de obtener un resultado favorable en el fallo.

En materia mercantil dicha carga de la prueba se regula en lo dispuesto por los artículos 1194 a 1196 del Código de Comercio.

El artículo 1194 del Código de Comercio señala que, el que afirma esta obligado a probar por lo que el actor debe probar su acción y el demandado sus excepciones; a su vez el artículo 1195 del mismo Código enuncia que, el que niega no esta obligado a probar sino en el caso de que su negación envuelva afirmación expresa de un hecho y el artículo 1196 del mismo cuerpo legal en cita señala que, también esta obligado a probar el que niega, cuando al hacerlo desconoce la presunción legal que tiene a su favor el colitigante; en nuestro caso se trata de la presunción que se desprende del título ejecutivo. A su vez el artículo 1197 del Código de Comercio establece que, los hechos estarán sujetos a prueba y el derecho lo estará cuando se funde en leyes extranjeras.

Ahora bien, respecto a cuales son los medios de prueba admisibles, el artículo 1205 del Código de Comercio señala que:

ART. 1205.- Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos, y en consecuencia serán tomados como pruebas las declaraciones de las partes, terceros peritos, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográficas, de videos, de sonido, reconstrucciones de hechos, y en general cualquier otro similar u objeto que sirva para averiguar la verdad.

Visto lo anterior podemos concluir que pueden admitirse cualquier medio de prueba que sirva para averiguar la verdad, más sin embargo debe tomarse en

cuenta lo que señala la segunda parte del primer párrafo del artículo 1203 del ordenamiento en cita:

ART. 1203.- ... En ningún caso se admitirán pruebas contra del derecho o la moral; que se hayan ofrecido extemporáneamente, sobre hechos no controvertidos o ajenos a la litis; sobre hechos imposibles o notoriamente inverosímiles o bien que no reúnan los requisitos establecidos en el artículo 1198 de este Código.

En este sentido tenemos que para los juicios mercantiles las pruebas que vayan contra la moral o el derecho no serán admitidas (regla que se aplica en forma genérica en cualquier juicio), que no se ofrezcan en los tiempos establecidos por la ley, que sólo pretendan retardar el procedimiento sin causa alguna o que no cumpla con los requisitos que el artículo 1198 del Código de Comercio señala.

Tratándose del juicio ejecutivo mercantil es básico, como prueba el documento que traiga aparejada ejecución, lo cual constituye una prueba preconstituida de la acción, pues el propio documento contiene la existencia del derecho, pues define al acreedor y al deudor, y determina la prestación cierta, líquida y exigible de plazo y condiciones cumplidos.

a) Ofrecimiento. Como ya lo expresamos anteriormente tratándose de un juicio ejecutivo mercantil las pruebas deberán ofrecerse por parte del actor dentro del escrito de demanda y el demandado esta obligado a hacerlo al contestar la misma.

Las pruebas deben ofrecerse expresando claramente el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas, así como las razones por las que se considera que se demostrarán las afirmaciones de quien las ofrece, según lo dispone el artículo 1198 del Código de Comercio.

Tratándose de juicios ejecutivos mercantiles el artículo 1401 del Código de Comercio en su primer párrafo establece lo siguiente:

ART. 1401.- En los escritos de demanda, contestación y desahogo de vista de ésta, las partes ofrecerán las pruebas, relacionándolas con los puntos controvertidos, proporcionando los nombres,

apellidos y domicilios de los testigos que hubieren mencionado en los escritos señalados al principio de este artículo, así como los de sus peritos, y la clase de pericial de que se trate con el cuestionario que deban resolver; y todas las demás pruebas que permitan las leyes.

La propia ley contempla que las partes tienen la obligación de ofrecer sus pruebas en el escrito de demanda, contestación de la misma e incluso todavía se pueden ofrecer pruebas al momento de desahogar la vista que se da al actor con la contestación.

b) Admisión. Corresponde al órgano jurisdiccional la admisión de las pruebas, con base en las disposiciones legales que rigen a la prueba en general y las pruebas en particular.

Podemos afirmar que la admisión de las pruebas es el pronunciamiento del juez mediante el cual decide que pruebas son admitidas y cuales no lo son.

Ahora bien, desahogada la vista concedida respecto a la contestación de la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo, el juez admitirá las pruebas que procedan.

Según lo prevé el segundo párrafo del artículo 1203 del Código de Comercio, en contra el auto que admita alguna prueba que contravenga las prohibiciones de las que ya hemos hablado y que se señalan en la segunda parte del primer párrafo del artículo 1203 del Código de Comercio, o que no reúnan los requisitos del artículo 1191 del mismo ordenamiento, procede la apelación en efecto devolutivo, esto sólo en el caso de que sea apelable la sentencia en el principal, por lo que la parte que intervenga en juicio y crea que al admitirse alguna prueba se están violando las disposiciones legales respecto a su admisión, podrá recurrir al Tribunal de Alzada a fin de hacer valer las violaciones en las que a su consideración se han incurrido. De igual forma será apelable en el efecto devolutivo la resolución del juez que deseche cualquier prueba que ofrezcan las partes o terceros llamados a juicio, a los que siempre se les considerará como partes en el mismo.

c) Desahogo. En el desahogo de las pruebas se procede a la diligencia o rendición de las diversas pruebas ofrecidas y que en su momento fueron admitidas.

Algunas de las pruebas que hayan sido admitidas requieren de una preparación previa a su desahogo, para que se puedan recibir, otras no requieren de esa preparación, dependerá de su propia naturaleza, verbigracia, la presuncional legal y humana o la instrumental de actuaciones.

Una vez admitidas las pruebas, el juez mandará preparar las que procedan, de acuerdo a la legislación procesal local, abriendo el juicio al desahogo de pruebas hasta por un término de quince días, dentro de los cuales deberán realizarse todas las diligencias que sean necesarias para su respectivo desahogo, según lo dispone el artículo 1401 Del Código de Comercio en su párrafo tercero

La recepción de pruebas consistirá en el desahogo de la diligencia o diligencias que sean necesarias para que se alleguen materialmente al órgano jurisdiccional los elementos de conocimiento susceptibles de proporcionarse a través de cada prueba.

En el desahogo de pruebas se procede a la práctica de la diligencia, para el desempeño de las tareas que implique el desarrollo de las actividades propias de cada prueba, según su propia naturaleza y según las reglas legislativas que la rijan.

Visto lo anterior, podemos afirmar que el desahogo de las pruebas ha de realizarse con posterioridad al auto que las admite, en el cual el juez ha de ordenar la preparación de aquellas que así lo requieran, señalando la fecha y hora en el que haya de celebrarse la audiencia necesaria para llevar a cabo su recepción y desahogo.

Es importante señalar que el artículo 1405 del Código de Comercio preceptua que, si el deudor se allanare a la demanda y solicitare término de gracia para el pago de lo reclamado, el juez dará vista al actor para que dentro de tres días manifieste lo que a su derecho convenga, por lo que queda obligado el juez a resolver de acuerdo a las proposiciones de las partes. En éste sentido, no habría

necesidad de que el demandado ofreciera pruebas, por ende ni siquiera de desahogar las que haya ofrecido el actor, pues el enjuiciado esta reconociendo expresamente la procedencia de lo reclamado.

3.8. ALEGATOS

Anterior a dictar sentencia y después de haberse desahogado las pruebas, las partes pueden formular sus alegatos. El maestro José Becerra Bautista señala que, los "alegatos son las argumentaciones jurídicas tendientes a demostrar al tribunal la aplicabilidad de la norma abstracta al caso controvertido, con base en las pruebas aportadas por las partes".⁹⁰

Desde nuestro punto de vista los alegatos son los razonamientos con los que las partes pretenden convencer al juzgador de que sus pretensiones son procedentes, en base a las constancias que obran en autos y a los preceptos legales aplicables.

Los alegatos constituyen una carga procesal, el actor y el demandado pueden alegar o dejar de hacerlo, según convenga a sus intereses.

Mediante los alegatos las partes tratan de justificar la procedencia de sus pretensiones, admiculando cada uno de los medios de prueba ofrecidos (no obstante de que el juez tiene la obligación de admicular las probanzas) e invocando los artículos contemplados por la legislación sustantiva que les asisten. No obstante de que el juez tiene la obligación de admicular las probanzas.

El artículo 1406 del Código de Comercio dispone que concluido el término de prueba, se pasará al periodo de alegatos, el que será de dos días comunes para las partes.

Los alegatos se pueden expresar en forma oral o escrita. Tratándose de los juicios ejecutivos mercantiles los alegatos serán presentados por escrito, según se puede desprender de lo dispuesto por el artículo 1407 del Código de Comercio.

⁹⁰ - BECERRA BAUTISTA, José. Ob. Cit. 165.

3.9. CITACION PARA SENTENCIA

Posterior a la formulación o no de alegatos dentro del término concedido para tal efecto se citara a las partes para oír sentencia.

"La citación para sentencia es el acto procesal en virtud del cual el juzgador, una vez formulados los alegatos o concluida la oportunidad procesal para hacerlo, da por terminada la actividad de las partes en el juicio y les comunica que procederá a dictar sentencia".⁹¹

Concluimos de lo anterior que, después de la etapa procesal de los alegatos, debe de pronunciarse por parte del juzgador la citación para sentencia.

El artículo 1407 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

ART. 1407.- Presentados los alegatos o transcurrido el término para hacerlos, previa citación y dentro del término de ocho días, se pronunciara la sentencia.

La citación para sentencia tiene como efecto que los autos que integran el expediente, sean entregados al juez para su estudio y resolución correspondiente.

3.10. SENTENCIAS

Para Eduardo Pallares la sentencia "es el acto jurisdiccional por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales materia del juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso".⁹²

Desde nuestro punto de vista la sentencia en general, es aquel fallo que emite el juzgador respecto a una cuestión incidental o en relación a la demanda principal, tendiente a resolver las controversias que ante él se han planteado.

Así pues, advertimos que existen dos clases de sentencia, a saber, las incidentales o interlocutorias y las definitivas; lo anterior encuentra su fundamento

⁹¹.- OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. Pág. 182.

⁹².- PALLARES, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 721.

legal en lo dispuesto por el artículo 1321 del Código de Comercio que clasifica a la sentencia en definitivas e interlocutorias.

Según lo dispuesto por el propio Código de Comercio, las sentencias deben fundarse en la ley y en su defecto por el sentido natural o por el espíritu de aquella, y si no fuese posible resolver la controversia de cualesquiera de éstos, se atenderá a los principios generales del derecho, tomando en consideración todas las circunstancias del caso, además la sentencia debe ser clara y al establecer el derecho debe absolver o condenar; lo anterior en estricto apego a lo dispuesto por los artículos 1324 y 1325 del Código en cita.

a) Incidental. "Con la palabra incidente, que proviene del latín incidere (sobrevener), se designa a los procedimientos que se siguen dentro de un proceso para resolver una cuestión accesoria al litigio principal".⁹³ De este modo tenemos que el fallo que resuelve el incidente se le puede llamar sentencia incidental, más conocida como sentencia interlocutoria. El incidente puede promoverse antes o después de la resolución principal del juicio.

A su vez, "la palabra Interlocutoria proviene de inter y locutio, que significan decisión intermedia, según Cervantes, porque las sentencias interlocutorias se pronuncian entre el principio y el fin del juicio".⁹⁴

El artículo 1323 del Código de Comercio contiene la definición legal de la sentencia incidental o interlocutoria, dicho precepto señala lo siguiente:

ART. 1323.- Sentencia interlocutoria es la que decide un incidente, un artículo sobre excepciones dilatorias o una competencia.

Si la sentencia incidental o interlocutoria que se haya emitido, no fue recurrida en tiempo por cualquiera de las partes que intervengan en el juicio, se le considerará que ha causado ejecutoria, por lo que para obtener su declaración judicial, en todo caso, habría que solicitarla al juez que la haya dictado.

b) Definitiva. La sentencia definitiva es la resolución que pone fin a un juicio en una instancia. Así tenemos que las sentencias definitivas pueden ser dictadas

⁹³- OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. Pág. 232.

⁹⁴- PALLARES, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 725.

tanto por el juez de primera instancia, como por el tribunal de segundo grado o de Alzada, cuando se haya interpuesto el recurso de apelación contra la sentencia definitiva emitida por el a quo.

En consecuencia tanto el juez de primera instancia como el de segunda emiten sentencias definitivas, lo que varía únicamente es la instancia en que son dictadas.

La sentencia definitiva en primera instancia, es un acto del órgano jurisdiccional, por medio del cual se resuelve la controversia principal y las cuestiones incidentales que en términos de ley se han reservado para ese momento; a su vez la de segunda instancia resuelve lo relativo a la inconformidad de alguna de las partes, que hizo valer mediante el recurso previsto por la ley en contra de la sentencia definitiva emitida en la primera instancia.

La definición legal de la sentencia definitiva se desprende de lo dispuesto por el artículo 1322 del Código de Comercio que, dispone lo siguiente:

ART.- 1322.- Sentencia definitiva es la que decide el negocio principal.

Las sentencias deberán ocuparse exclusivamente de las acciones deducidas y de las excepciones opuestas respectivamente en la demanda y en la contestación, según lo ordena el artículo 1327 del Código de Comercio.

En el supuesto de que la sentencia definitiva no sea recurrida por ninguna de las partes dentro de los términos establecidos para tal efecto, tal situación acarrea como consecuencia que la resolución cause ejecutoria, es decir, que quedará firme y no podrá ser recurrida en el futuro.

3.11. RECURSOS

La palabra recurso proviene de recursus que significa la acción de recurrir; a su vez el verbo recurrir es la conducta mediante la cual un sujeto se dirige a otro para obtener alguna cosa.

El maestro Eduardo Castillo Lara opina que, "los recursos son los medios de impugnación que otorga la ley a las partes y a los terceros para que obtengan, mediante ellos, la revocación o modificación de una resolución judicial sea ésta un auto o decreto".⁹⁵

La opinión de Castillo Lara, resulta ser imprecisa, en virtud de que no sólo los autos o decretos pueden ser impugnados mediante los recursos, también lo son las sentencias interlocutorias y definitivas.

El maestro Cipriano Gómez Lara señala que, "el recurso es un medio de impugnación intraprocesal en el sentido de que vive y se da dentro del seno mismo del proceso, ya sea como un reexamen parcial de ciertas cuestiones o como una segunda etapa, o segunda instancia, del mismo proceso".⁹⁶

Así pues, podemos concluir que los recursos son medios de impugnación mediante los cuales se busca combatir una resolución, con la finalidad de que se revoque o modifique, ya sea por la propia autoridad que la emitió o por un superior.

Es necesario aclarar que no todo medio de impugnación es un recurso pues, hay medios de impugnación que constituyen un juicio autónomo, como lo es el amparo; o bien, hay medios de impugnación que no constituyen un recurso sino un incidente, como ocurre con la nulidad de actuaciones.

Tratándose de recursos en materia mercantil sólo pueden interponerse aquellos que se encuentran previstos por el Código de Comercio, por lo que no es aplicable la supletoriedad de la legislación procesal civil en cuanto a su procedencia; en este sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente jurisprudencia que a la letra dice;

"RECURSOS EN MATERIA MERCANTIL. Tratándose de recursos, la ley procesal común no es supletoria del Código de Comercio, en virtud de que éste contiene un sistema completo de recursos, a las cuales deben concretarse las contiendas de carácter mercantil" (Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del semanario judicial de la Federación, quinta época, cuarta parte, Tercera Sala, pág. 892).

⁹⁵- CASTILLO LARA, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 94.

⁹⁶- GOMEZ LARA, Cipriano. Ob. Cit. Pág. 390.

Es así que, los recursos no contemplados en el Código de Comercio no pueden hacerse valer en materia mercantil.

En los juicios mercantiles ya sean ordinarios o ejecutivos el Código de Comercio contempla como recursos a los siguientes:

- a) Aclaración de sentencia;
- b) Revocación; y
- c) Apelación.

A continuación haremos algunos apuntes respecto a los recursos previamente citados.

a) Aclaración de sentencia. Este recurso se encuentra previsto por lo dispuesto por los artículos 1331 a 1333 del Código de Comercio.

ART. 1331.- El recurso de aclaración de sentencia solo procede respecto de las definitivas.

Expresamente el Código de Comercio señala que, la aclaración de sentencia es un recurso, no obstante el objeto de éstos según los conceptos que hemos expresado anteriormente respecto al recurso no coinciden con el objeto que tiene la aclaración de sentencia, ya que no modifica ni revoca nada, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 1332 del citado ordenamiento del que se desprende cual es el objeto del recurso, el que solo procede contra sentencias definitivas y que puede ser promovido por cualquiera de las partes que hayan intervenido en el juicio.

ART. 1332.- El juez, al aclarar las cláusulas o palabras contradictorias, ambiguas u obscuras de la sentencia, no puede variar la sustancia de ésta.

Como podemos observar, la aclaración de sentencia tiene como finalidad la aclaración, pero no la modificación o revocación de dicho fallo, como lo sostienen los conceptos respecto al recurso y que previamente hemos analizado, pues sólo comprende la aclaración de palabras o cláusulas de la sentencia cuando sean contradictorias, obscuras o ambiguas.

Por otra parte el artículo 1333 del Código de Comercio cita:

ART. 1333.- La interposición del recurso de aclaración de sentencia interrumpe el término señalado para la apelación.

Como se desprende del artículo 1333 del Código de Comercio, uno de los efectos de interponer el recurso de aclaración de sentencia es el de interrumpir el término de la apelación.

El término para interponer el recurso de apelación es de seis días, según lo dispuesto por el artículo 1079 fracción II del ordenamiento en cita.

El recurso de aclaración de sentencia debe interponerse, ante el juzgador que ha emitido la sentencia definitiva, no obstante que el Código de Comercio no lo señala, pero será aquel quien resuelva el mismo ya que del artículo 1322 se desprende que será el propio juez que emitió el fallo quien aclare la sentencia.

Podemos señalar como características del recurso de aclaración de sentencia a las siguientes:

- I. Es un recurso que se interpone ante el propio juez que dictó la sentencia.
- II. Sólo procede respecto de sentencias definitivas.
- III. Tiene como objeto aclarar las cláusulas o palabras contradictorias, ambiguas u oscuras de la sentencia.
- IV. Su interposición interrumpe el término para la apelación..
- V. Al hacer la aclaración el juez no puede variar la sustancia de la sentencia.

Es preciso dejar en claro que consideramos que la aclaración de sentencia, no debería ser considerado como recurso, en virtud de que propiamente no tiene el mismo fin que el de un recurso, es decir, modificar o revocar un fallo.

a) Revocación. Para el maestro Pallares el recurso de revocación tiene como objeto el "que se rescinda la resolución contenida en el auto o decreto, sea para sustituirla por otra que el recurrente considera legal o para que aquella quede sin efecto".⁹⁷

⁹⁷.- PALLARES, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 690.

Para Rafael De Pina la revocación, es un "medio de impugnación utilizable contra los decretos y autos no apelables, cuya decisión compete al juez que los dicto".⁹⁸

El recurso de revocación, se encuentra previsto en lo dispuesto por los artículos 1334 y 1335 del Código de Comercio.

El artículo 1334 del Código de Comercio señala que:

*ART. 1334.- Los autos que no fueran apelables y los decretos pueden ser revocados por el juez que los dicto o por el que lo substituya en el conocimiento del negocio.
De los decretos y autos de los tribunales superiores, aun de aquellos que dictados en primera instancia serían apelables, puede pedirse la reposición.*

Podemos observar que el concepto emitido por De Pina respecto a la revocación es casi idéntico a lo que la ley señala.

Analizado el artículo 1334 del Código de Comercio tenemos que, el recurso de revocación es un medio de impugnación que sólo procede contra autos que no fueran apelables y decretos, que los mismos podrán ser revocados por el juez que los dicto o que en ese momento tenga conocimiento del negocio, por ende podemos afirmar que deberá ser promovido ante el juez que los haya dictado o el que lo haya sustituido en el conocimiento del juicio.

Mención especial cabe respecto a los autos y decretos que fueren dictados por tribunales superiores y aún de aquellos que dictados en primera instancia serían apelables, puede pedirse la reposición, es decir, que la revocación en segunda instancia adquiere el nombre de reposición.

Lo anterior encuentra su sustento en lo dispuesto por el artículo 1335 del Código de Comercio.

ART. 1335.- Tanto la revocación en primera instancia como la reposición deberán pedirse por escrito dentro de los tres días siguientes a que haya surtido efectos la notificación del proveído a impugnar, dando vista a la contraria por un término igual y el

⁹⁸. - DE PINA, Rafael. Ob. Cit. Pág. 434.

tribunal debe resolver y mandar notificar su determinación dentro de los tres días siguientes.

De la resolución en que se decida si se concede o no la revocación o la reposición no habrá ningún recurso.

Tal como podemos observar, el Código de Comercio denomina a la revocación en segunda instancia como reposición, por lo que ante la Sala es factible promover el referido recurso en contra de autos y decretos.

La revocación y la reposición deberán interponerse por escrito, dentro del término de tres días y se seguirá el trámite como lo señala el artículo 1335 del Código de Comercio⁷.

Podemos señalar como características del recurso de revocación a las siguientes:

I. Es un recurso que se interpone ante el propio juez o tribunal que dictó la resolución.

II. Mediante este recurso son impugnables los autos que no sean apelables, así como los decretos (simples determinaciones de trámite)

III. El procedimiento presenta mayor celeridad, comparado con el recurso de apelación.

IV. El fallo que se dicte decide la procedencia del recurso en contra de la resolución impugnada.

V. En segunda instancia recibe el nombre de reposición.

VI. La resolución que se dicte, no admite recurso alguno.

c) Apelación. La palabra apelación tiene su origen en la voz latina *appellatio* y significa la acción de apelar.

Para Carlos Arellano García, "la apelación es uno de los recursos concedidos por el legislador a las partes, a los terceros y a los demás interesados, para impugnar ante el superior las resoluciones jurisdiccionales del inferior, que el propio legislador fije como impugnables"⁹⁹.

En palabras del maestro José Ovalle Favela, la apelación es "un recurso ordinario y vertical, por el cual una de las partes o ambas solicitan al tribunal de

⁹⁹ - ARELLANO GARCIA, Carlos. Ob. Cit. Pág. 537.

segundo grado (juzgador ad quem) un nuevo examen sobre una resolución dictada por un juzgador de primera instancia (juez a quo) con el objeto de que aquel la modifique o revoque".¹⁰⁰

El artículo 1336 del Código de Comercio define a la apelación de la siguiente forma:

ART. 1336.- Se llama apelación el recurso que se interpone para que el tribunal superior confirme, reforme o revoque, las resoluciones del inferior que puedan ser impugnadas por la apelación.

Así pues, tenemos que el recurso de apelación es aquel mediante el cual, el recurrente busca que se modifique o revoque una resolución que la propia ley señala que es recurrible mediante este recurso.

No todas las resoluciones pueden ser apeladas, la propia ley señala que resoluciones lo pueden ser, quedando excluidos aquellos decretos y autos que expresamente señala el artículo 1334 del Código de Comercio, referente al recurso de revocación.

El artículo 1337 del Código de Comercio señala quienes pueden apelar respecto a una sentencia:

ART. 1337.- Pueden apelar de una sentencia:
I. El litigante condenado en un fallo si creyere haber recibido algún agravio;
II. El vencedor que, aunque haya obtenido en el litigio, no ha conseguido la restitución de frutos, la indemnización de daños y perjuicio, o el pago de las costas; y
III. La parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta al notificarse la admisión de ésta, o dentro de los tres días siguientes a esa notificación. En este caso, la adhesión al recurso sigue la suerte de éste.

Si bien el precepto en cita en su fracción II, concede el derecho de apelar al litigante que resultó vencedor en la controversia, también es que, se limita al ejercicio del derecho de impugnar sólo en el caso de que no se hayan concedido

¹⁰⁰.- OVALLE FAVELA, José. Ob. Cit. Págs. 238 y 239.

prestaciones accesorias, tales como: restitución de frutos, indemnización de daños y perjuicios o el pago de costas.

El recurso de apelación se puede admitir en efecto devolutivo y en el suspensivo, o solo en el devolutivo, según lo dispone el artículo 1338 del Código de Comercio.

El efecto devolutivo, al que suele llamarse en un solo efecto, permite que se lleve a cabo la ejecución de la resolución impugnada.

El efecto suspensivo, al que suele llamarse en ambos efectos, es aquel en el que se suspende la ejecución de la sentencia o la tramitación del procedimiento, entre tanto se resuelve la apelación interpuesta.

En forma indistinta, tanto en juicios ordinarios como en ejecutivos mercantiles, el recurso de apelación procederá en ambos efectos sólo contra sentencias definitivas, y respecto a sentencias interlocutorias o autos definitivos que pongan término al juicio, cualquiera que sea la naturaleza de éste, en cualquier otra resolución que sea apelable sólo se admitirá en efecto devolutivo, en atención a lo preceptuado por las fracciones I y II del artículo 1339 del Código de Comercio.

El artículo 1340 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

ART. 1340.- La apelación procede en juicios mercantiles cuando su interés exceda de ciento ochenta y dos veces el salario mínimo general vigente, en la fecha de interposición del lugar en que se ventile el procedimiento.

En el supuesto de que la cantidad o cantidades reclamadas en el juicio no excedan de ciento ochenta y dos veces el salario mínimo general vigente en la entidad en donde haya de interponerse el recurso de apelación, este no será procedente.

Tratándose de sentencias interlocutorias, éstas solo podrán ser apelables, si lo fueren las definitivas conforme al artículo antes citado, es decir, el 1340 del Código de Comercio. Con esta misma condición son apelables los autos si causan un gravamen que no pueda ser reparable en la sentencia definitiva, o en el caso

de que la ley lo permita expresamente, en términos de lo ordenado por el artículo 1341 del Código de Comercio.

No obstante que el Código de Comercio no señala quienes pueden apelar autos y sentencias interlocutorias, podemos afirmar que lo pueden hacer cualquiera de las partes que intervengan en juicio, siempre y cuando le cause agravio la resolución a recurrir.

Respecto al término para interponer el recurso de apelación, el primer párrafo del artículo 1344 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

ART. 1344.- La apelación debe interponerse por escrito, dentro de nueve días improrrogables, si la sentencia fuere definitiva o dentro de seis si fuere auto o interlocutoria,, y en el mismo escrito se expresarán por el recurrente los motivos de inconformidad o agravio que formule.

El precepto de mérito señala que en el escrito en el que se interponga el recurso de apelación se formularan, a su vez, los motivos de inconformidad o los agravios que le cause la resolución impugnada, es decir, que la apelación se realizará por escrito ante el juez que emitió la resolución.

Respecto al trámite de la apelación el segundo párrafo del artículo 1344 del Código de Comercio señala:

*ART. 1344.- ...
El juez, en el auto que pronuncie al escrito de interposición del recurso, expresará si lo admite en un solo efecto o en ambos efectos, dando vista a la contraria para que en el término de tres días conteste lo que a su derecho convenga y ordenará se asiente constancia en autos de la interposición del recurso y de la remisión del cuaderno de apelación correspondiente a la superioridad dentro de un plazo de tres días, si fueren autos originales y de cinco si se tratare de testimonio.*

En este entendido tenemos que, una vez que fue presentado el escrito de apelación con los agravios correspondientes, se le dará el término de tres días a la parte contraria a fin de que manifieste lo que a su derecho convenga, una vez transcurrido dicho término haya o no contestado los agravios la parte apelada, el

juez a quo, enviara a la sala correspondiente ya sea los autos originales o el testimonio de apelación dentro de los plazos concedidos para tal efecto; al respecto el tercer y último párrafo del artículo 1344 del Código de Comercio señala que:

ART.- 1344.- ...

...

Será causa de responsabilidad la falta de envió oportuno al superior de los autos o testimonio respectivo para la substanciación del recurso.

Como podemos observar la tramitación del recurso de apelación tiende a ser rápida, buscando en todo momento que se cumplan los términos señalados por la ley, a fin de darle celeridad al tramite de los recursos resolviendo conforme a derecho lo más pronto posible, lo que constituye una de las características del Derecho Mercantil.

A pesar de que ya en diversas ocasiones nos hemos referido a los agravios, aún no hemos establecido un concepto de los mismos, en consecuencia en este momento y por creerlo pertinente en virtud de que es parte de la apelación procederemos a hacerlo.

El maestro Eduardo Pallares señala que el agravio es "la lesión o perjuicio que recibe una persona en sus derechos o intereses por virtud de una resolución judicial".¹⁰¹

Por su parte Carlos Arellano García refiere que en su significado típicamente forense "el agravio es la argumentación lógica-jurídica de la persona recurrente, en virtud de la cual, trata de demostrar que la parte de la resolución judicial a que se refiere, es violatoria de las disposiciones legales que invoca, por las razones que hace valer como conceptos de agravio".¹⁰²

En este orden de ideas tenemos que cuando se dice que una resolución ha causado agravios, quiere decir que la misma atenta contra los intereses de una de las partes por lo que se siente lesionada y cree que con aquella se le causan

¹⁰¹ - PALLARES, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 74.

¹⁰² - ARELLANO GARCIA, Carlos. Ob. Cit. Pág. 546.

perjuicios. De esta forma tenemos que al referirnos a expresar agravios, esto significa hacer valer los razonamientos por los cuales se piensa que se ha causado un perjuicio o sea ha lesionado algún derecho, a fin de que la resolución impugnada se revoque o modifique.

Por otra parte y retomando el análisis de la regulación del recurso de apelación en materia mercantil, el artículo 1345 del Código de Comercio señala en su primer y segundo párrafos lo siguiente:

*ART.- 1345.- Cuando la apelación proceda en un solo efecto no se suspenderá la ejecución de la resolución impugnada, pero en este caso el recurrente al interponerla deberá señalar las constancias para integrar el testimonio de apelación, que podrán ser adicionadas por la contraria y las que el juez estime necesarias, remitiéndose desde luego el testimonio que se forme al tribunal de alzada. De no señalarse las constancias por el recurrente, se tendrá por no interpuesta la apelación. Si el que no señale constancias es la parte apelada se le tendrá por conforme con las que hubiere señalado el apelante.
Respecto del señalamiento de constancias, las partes y el juez deben de cumplir con lo que se ordena en el párrafo final de este artículo.*

Según se desprende de lo transcrito tenemos que, tratándose de resoluciones apeladas y que proceda dicha apelación en un solo efecto, es decir, en el devolutivo, no se suspenderá la ejecución de la resolución, más sin embargo al momento de interponer el recurso y expresar agravios, deberá el recurrente señalar las constancias que crea pertinente son necesarias para que el tribunal de alzada estudie y resuelva el recurso, con el apercibimiento de que en caso de que no señalara constancias se tendrá por no interpuesta la apelación, además esas constancias podrán aumentar a petición de la parte apelada e incluso del propio juzgador, si la parte que no señalara constancias fuera el apelado se le tendrá por conforme con las señaladas por la contraria.

Los párrafos tercero y cuarto del artículo 1345 disponen que:

ART. 1345.- ...

....

Si se tratare de sentencia definitiva en que la apelación se admita en efecto devolutivo se remitirán los originales al Superior, pero se dejará en el juzgado para ejecutar la copia certificada de ella y de las demás constancias.

Si la apelación se admite en ambos efectos suspende desde luego la ejecución de la resolución, hasta que cause ejecutoria.

Del párrafo tercero del artículo en mención se desprende que pueden existir sentencias definitivas que al recurrirse mediante la apelación se admitan en un solo efecto, lo que es contradictorio con lo dispuesto por el artículo 1339 fracción I, pues en éste último dispositivo y como ya lo hemos visto, el recurso de apelación en contra de las sentencias definitivas por mandato expreso de ley será admitido siempre en ambos efectos.

El quinto y sexto párrafo del artículo 1345 disponen:

ART. 1345.- ...

...

...

...

Al recibirse las constancias por el Superior, no se notificará personalmente a las partes para que comparezcan ante dicho tribunal, a menos que se haya dejado de actuar por más de seis meses.

Llegados los autos o el testimonio, en su caso, al Superior, éste dentro de los tres días siguientes dictará providencia en la que decidirá sobre la admisión del recurso, la calificación del grado y la oportuna expresión de agravios y su contestación hechas por y ante el juez a quo, citando en su caso a las partes para oír sentencia misma que se pronunciará dentro del plazo de quince días contados a partir de la citación para sentencia. Solo cuando hubiere necesidad de que el Superior examine documentos voluminosos podrá disfrutar de ocho días más para pronunciar resolución.

El párrafo quinto del numeral 1345 del Código de Comercio, responde al principio de seguridad jurídica que tienen las partes, ya que deben estar enteradas de las resoluciones que en un momento dado consideren que les cause perjuicio a fin de poder recurrirlas por otros medios de impugnación.

El sexto párrafo del artículo antes transcrito, establece claramente los pasos que ha de seguir la Sala una vez que ha recibido los autos o el testimonio de

apelación, debiendo decidir sobre la admisión del recurso, la calificación de grado y la oportuna expresión y contestación de agravios. Respecto a la calificación de grado, ésta se hace consistir en señalar por parte del tribunal de alzada, la confirmación del efecto en que se admitió el recurso por parte del juez a quo, todo esto debe decidirse en un solo auto. Así sin mayor trámite se citará a las partes para oír sentencia; todo lo anterior continua respondiendo al principio de celeridad que a los juicios mercantiles caracteriza o al menos debe caracterizar.

El séptimo y octavo párrafo del artículo 1345 refieren:

ART. 1345.-...

...
...
...
...
...

Declarada inadmisibile la apelación, se devolverán los autos al inferior, revocada la calificación, se procederá en consecuencia.

El tribunal de apelación formará un solo expediente, iniciándose con la primera apelación que se integre con las constancias que se remitan por el inferior y se continúe agregándose las subsecuentes que se remitan para el tramite de apelaciones posteriores.

En el caso de que el tribunal superior decida declarar inadmisibile el recurso, ya sea porque no se hayan presentado en tiempo los agravios o porque la resolución impugnada no fuere apelable, sin otro trámite se devolverán los autos al juez a quo y en el entendido de que el recurso haya sido admitido en ambos efectos se revocará la calificación y se procederá a la ejecución del fallo apelado.

Cabe señalar que los términos son fatales y en el supuesto de que no se haya recurrido una resolución mediante alguno de los recursos concedidos por la ley, en este caso el de apelación, dentro del término concedido para tal efecto o no se hayan cumplido con las formalidades que se establecen para su procedencia, se tendrá por firme la resolución que se pretenda combatir, entendiendo por esto que ya no podrá ser impugnada.

Finalmente podemos señalar como características del recurso de apelación a las siguientes:

I. Es un recurso que se interpone ante el juez de primera instancia, pero su resolución corresponde al superior.

II. Son apelables los autos, las sentencias interlocutorias y definitivas; por cuanto hace a las interlocutorias y los autos, éstos son apelables si lo fueran las sentencias definitivas

III. Quedan excluidos de apelación los autos que expresamente señala la ley así como los decretos.

IV. El recurso de apelación puede ser admitido en un solo efecto, en cuyo caso no se suspende la ejecución de la resolución impugnada, en su caso puede ser admitida en ambos efectos suspendiéndose así la ejecución del fallo recurrido.

CAPÍTULO IV

PROCEDENCIA DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL CON FUNDAMENTO EN
EL ARTÍCULO 59 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO

4.1. NATURALEZA JURIDICA DEL DEPÓSITO DE AHORRO

En el capítulo que antecede, nos hemos referido tanto al fundamento legal, en general del juicio ejecutivo mercantil para su procedencia, como al juicio mismo, el cual debemos de intentar a fin de lograr el cumplimiento de la obligación u obligaciones consignadas en el documento base, es decir, el documento que por disposición de la ley es considerado como ejecutivo.

Así pues, en este entendido veremos ahora, lo concerniente a nuestro documento base en particular y que como previamente lo hemos señalado se desprende del contenido textual del artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito, no sin antes retomar la operación de la que deviene dicho documento, resultando ser ésta el depósito de ahorro, que como lo señalamos en diversas ocasiones en el capítulo II de este trabajo, es considerada como una operación de banco, de ahí que estudiaremos primeramente lo relativo a su naturaleza jurídica como depósito en cuenta de ahorro y después a la naturaleza jurídica como operación bancaria, para finalmente estudiar lo concerniente a la naturaleza jurídica de nuestro documento base como título ejecutivo.

Anteriormente ya hemos tocado lo concerniente al depósito bancario de dinero y en particular a su modalidad del depósito de ahorro. No obstante lo anterior cabe señalar que Joaquín Rodríguez Rodríguez señala respecto a los depósitos de ahorro que éstos "ofrecen, en derecho mexicano, tres modalidades: depósitos de ahorro a plazo fijo, depósitos de ahorro a la vista y depósitos de ahorro con preaviso. Los dos primeros son depósitos en firme; el tercero es un depósito en cuenta".¹⁰³ Este último, es decir, el depósito de ahorro en cuenta es el

¹⁰³ - RODRIGUEZ RODRIGUEZ. Joaquín, Derecho Bancario. Editorial Porrúa, Octava Edición México, 1997. Pág. 273

que nos interesa pues aquí tiene su origen nuestro documento ejecutivo, es decir, las libretas de ahorro.

Por cuanto hace al depósito en firme, éste se reduce a una operación de constitución y a una de disposición, así pues el depositante no tiene derecho a la restitución del dinero depositado sino una vez que ha transcurrido el plazo convenido.

A su vez, el depósito de ahorro en cuenta se caracteriza porque la Institución de Crédito admite diversos y sucesivos abonos para su ingreso en la cuenta y sucesivas disposiciones para cargo en la misma.

En obvio de repeticiones, es menester indicar que ésta última clase de depósito es el que a nosotros nos interesa, mismo que se encuentra contemplado en el contenido textual del artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito.

El maestro Carlos DAVALOS Mejía señala que la cuenta de ahorro "es la forma tradicional y más antigua de depositar en bancos el excedente de los haberes monetarios del gran público".¹⁰⁴

A continuación enunciaremos una definición del depósito de ahorro en cuenta a fin de ampliar el tema y de este modo partir para lograr determinar su naturaleza jurídica.

Uno de los más grandes autores del derecho bancario, el maestro Octavio A. Hernández define al depósito de ahorro en cuenta diciendo que, el "depósito de ahorro en cuenta de ahorro, es depósito irregular de dinero, con interés, practicado por instituciones autorizadas para ello, por cuya virtud ésta admite entregas sucesivas o retiros parciales del depositante, que ahorra o carga en la cuenta de éste".¹⁰⁵

Desde nuestro particular punto de vista consideramos que es acertado lo que el maestro Octavio A. Hernández enuncia, pues desglosando su concepto y en nuestro más estricto criterio a continuación señalaremos del porque creemos que tiene razón:

¹⁰⁴ - DAVALOS MEJIA, Carlos. *Títulos y Contratos de Crédito* t. II, Editorial Harla. Segunda Edición. México, 1992. Pág. 304

¹⁰⁵ - HERNANDEZ, Octavio A., *Derecho Bancario Mexicano* t. II, Editorial Jus, 1956. Pág. 318

De lo expresado por Octavio A. Hernández tenemos que, como lo hemos señalado en el capítulo II de este trabajo, el depósito de ahorro de dinero es un depósito irregular porque implica la transmisión de la propiedad del dinero depositado por el depositante, sin que el depositario tenga la obligación de restituir el mismo dinero que fue objeto del depósito, sino otro tanto de la misma calidad y especie; por otra parte el depósito reporta, en efecto, un interés a favor del depositante por el dinero depositado y a cargo del depositario; tal como lo señala Octavio A. Hernández, sólo las instituciones autorizadas por la ley pueden efectuar este tipo de operaciones, dicha autorización esta contemplada en lo previsto por los artículos 2º. Fracciones I y II, y 46 fracción I inciso c) de la Ley de Instituciones de Crédito, en el cual se faculta a las Instituciones de Crédito para realizar estas operaciones:

ART. 2º.- El servicio de la banca y crédito sólo prestarse por instituciones de crédito, que podrán ser:

- I. Instituciones de banca múltiple;*
- II. Instituciones de banca de desarrollo.*

A su vez el artículo 46 de la ley en cita, señala lo siguiente:

ART. 46.- Las instituciones de crédito sólo podrán realizar las operaciones siguientes:

- I...*
- a)...*
- b)...*
- c) De ahorro, y...*

Como podemos observar la relación estrecha que guardan los preceptos legales antes citado es medular para que una Institución de Crédito pueda llevar a cabo diversas operaciones, particularmente por interesarnos las de ahorro;

Finalmente como lo señala Octavio A. Hernández la Institución de Crédito admite entregas sucesivas o retiros parciales, ésta resulta ser la característica del depósito de ahorro en cuenta.

Desde su punto de vista el maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez señala que, "el depósito en cuenta de ahorros es un depósito bancario irregular de dinero

con interés, en el que el depositante puede hacer abonos sucesivos y disponer del saldo mediante recibos, parte a la vista y parte con preavisos".¹⁰⁶

El maestro Rodríguez Rodríguez no discrepa respecto a lo que Octavio A. Hernández señala, salvo que el primero agrega a su definición que es un depósito que se realiza ante Instituciones autorizadas para ello y el maestro Rodríguez Rodríguez refiere expresamente que es un depósito bancario, en cuyo caso el banco requiere autorización previa para operar y que en términos de la Ley de Instituciones de Crédito esta considerado precisamente como una Institución de Crédito, tal como lo hemos expresado anteriormente.

Por cuanto hace a la disposición del capital ahorrado en la cuenta, se ajustara para cualquier movimiento a las condiciones que se pacten entre el depositante y el depositario, es decir, a las cláusulas que se hayan fijado entre el ahorrador y la Institución de Crédito.

La definición legal del depósito de ahorro es clara y concreta, según lo podemos advertir del artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito al señalar que, es un depósito bancario de dinero con interés capitalizable.

Para el maestro Octavio A. Hernández¹⁰⁷ las características del depósito de ahorro son las siguientes:

- a) Es depósito bancario.
- b) Es depósito de dinero con interés.
- c) Es depósito irregular.
- d) Es depósito practicado por Instituciones de Crédito especialmente autorizadas para ese fin.

Así tenemos que, de acuerdo a las características del depósito de ahorro emitidas por Octavio A. Hernández, éstas se hacen consistir en:

a) Depósito bancario. Adquiere esta característica, en virtud de que, quien recibe el depósito es un banco.

b) Es depósito de dinero con interés. El depósito de ahorro, se constituye en

¹⁰⁶ - RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquin, Ob. Cit. Pág. 273

¹⁰⁷ - HERNANDEZ, Octavio A., Ob. Cit. t. II, Editorial Jus, 1956. Pág. 318.

dinero y el mismo genera un interés a favor del depositante, en razón de lo pactado con la Institución de Crédito.

c) Es depósito irregular. Como lo hemos venido señalando en diversos apartados, el depósito irregular es aquel en el que el depositario no está obligado a restituir el mismo dinero que fue depositado, sino otro de la misma calidad y especie.

d) Es depósito practicado por Instituciones de Crédito especialmente autorizadas para ese fin. En efecto como lo hemos visto la Institución de Crédito que practique este tipo de depósito debe estar autorizada por el Gobierno Federal para poder operar como tal, y en consecuencia recibir los depósitos a que se refiere el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, entre las que destacan el de recibir depósitos bancarios de dinero "De ahorro".

A estas características enunciadas solamente agregaríamos que el interés que genera el dinero depositado es capitalizable, lo cual se desprende de la definición legal del depósito de ahorro contenida en la Ley de Instituciones de Crédito en su artículo 59 y al que previamente nos hemos referido.

Consideramos pertinente señalar, a fin de ampliar nuestros conocimientos y forjar un criterio más amplio y constructivo respecto a este tema, las características que presenta para el maestro Carlos DAVALOS Mejía¹⁰⁸ el depósito de ahorro, a saber:

- a) Es un depósito irregular.
- b) Es en efectivo o en documentos cobrables a la vista
- c) Es retirable previo aviso, y según cada reglamento, puede retirarse a la vista hasta un cierto porcentaje.
- d) Es un depósito traslativo de dominio.
- e) Es un depósito oneroso para el banco.

Creemos incompletas las características antes enunciadas, en base a que en ellas no se considera la capitalización de los intereses generados por los depósitos, pues sólo se señala como característica que es un depósito oneroso para el banco pero expresamente no señala en que consiste la carga para el

¹⁰⁸.- DAVALOS MEJIA, Carlos. Ob. Cit. I. II. Pág. 305

banco y mucho menos alude a la capitalización de los intereses; además consideramos que es incorrecto señalar como una característica la de depósito irregular y en forma diversa considerarlo traslativo de dominio, pues un depósito irregular lo lleva implícito.

Mención especial requiere la característica que enuncia el maestro DAVALOS Mejía al señalar que el depósito de ahorro puede ser en documentos cobrables a la vista, pues para tal efecto debe haber acuerdo previo entre el depositante y el depositario; lo anterior es posible en atención a la práctica que las propias Instituciones de Crédito implementan.

Por para parte para el maestro Luis Muñoz, "en el depósito de cuenta de ahorro la institución de crédito permite que se disponga sucesivamente de las cantidades depositadas. En la libreta de ahorro, que es el documento acreditativo del depósito, pero no un título-valor, se anotan los abonos y disposiciones sucesivas, esto es, los abonos y los cargos".¹⁰⁹

Destaca de la opinión emitida por Luis Muñoz que, la libreta de ahorro es el documento acreditativo del depósito, pero no es un título-valor. Este autor denomina título-valor a los títulos de crédito, situación que no debe de extrañarnos puesto que diversos autores así lo hacen, más sin embargo al no ser parte de nuestro tema el estudio del porque se les considera título-valor a los títulos de crédito, no entraremos a su estudio; no obstante lo anterior consideramos acertado el señalamiento del maestro Muñoz, pues en términos de la ley las libretas de ahorro solo son títulos ejecutivos y no títulos de crédito, ya que si bien éstos últimos son considerados como ejecutivos además deben reunir ciertas características especiales y propias a los de su clase, que no necesariamente deben tener el resto de los documentos ejecutivos como las libretas de ahorro.

El artículo 59 de la Ley de Instituciones de crédito señala que, los depósitos de ahorro se comprobarán con las anotaciones hechas en las libretas especiales (libretas de ahorro) que las instituciones depositarias entregaran gratuitamente.

Las libretas de ahorro contendrán los datos de identificación de la cuenta:

¹⁰⁹ - MUÑOZ, Luis. Derecho Bancario Mexicano, Cárdenas Distribuidor y Editor. Primera Edición. México, 1974. Pág. 297

a) El nombre de la Institución de Crédito ante quien se abre la cuenta, así como nueva declaración de que queda sujeto a las disposiciones del reglamento respectivo, independientemente de que en el contrato de apertura de cuenta ya se ha señalado.

b) El nombre del cliente.

c) El número que se le ha asignado a la cuenta

d) La Indicación de si es menor de edad, emancipado o incapaz.

e) El nombre del beneficiario de la cuenta, esto para el caso de que se presente el fallecimiento del titular.

Las cuentas de ahorro pueden ser abiertas por cualquier persona, incluso podrán abrirse en favor de menores de edad como lo previene el segundo párrafo del artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito, con la salvedad de que las disposiciones de fondos sólo podrán ser hechas por los representantes del titular.

Obviamente la persona que abra la cuenta de ahorro debe ser forzosamente capaz, tema que hemos tratado ampliamente en el capítulo II de este trabajo. La capacidad a la que nos referimos es la de ejercicio.

Podemos concluir que mediante el depósito de ahorro el depositante (ahorrador) hace depósitos en forma sucesiva en una cuenta que previamente fue establecida mediante un contrato a cargo del depositario (Institución de Crédito), dichos depósitos generaran intereses los que serán capitalizables y que el depositario se obliga a devolver al depositante cuando éste lo solicite, siempre apegado a las cláusulas del contrato, por último todo movimiento se asentara en las libretas especiales (libretas de ahorro) que serán proporcionadas por la Institución de Crédito en forma gratuita.

La apertura de la cuenta queda sujeta a la constitución de un depósito mínimo inicial por parte del depositante, cuya suma será establecida por la Institución de Crédito.

Consideramos que en este punto es pertinente señalar que, podrían presentarse dudas y confusiones respecto a comparar al depósito bancario con el depósito mercantil, el primero previsto y contemplado en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y el segundo en el Código de Comercio, pero debemos

dejar en claro que éste último es diferente al depósito bancario del que hemos venido hablando. Esta aclaración se hace en consideración a que durante la elaboración de este trabajo a nosotros se nos presentaron algunas dudas pues podría parecer que el depósito bancario es un depósito mercantil, atendiendo a su naturaleza.

A fin de aclarar las dudas es necesario señalar lo que el artículo 332 del Código de Comercio señala:

ART. 332.- Se estima mercantil el depósito si las cosas depositadas son objeto de comercio, o si se hace a consecuencia de una operación mercantil.

De la lectura del precepto legal que antecede, puede advertirse la presencia de una confusión en cuanto al depósito mercantil y al depósito bancario, puesto que atendiendo a la parte final del numeral previamente citado, el depósito bancario constituye una operación bancaria y por ende es un acto de comercio (Art. 75 f. XIV del Código de Comercio), más sin embargo el primer párrafo del artículo 335 del Código de Comercio nos ilustra y ayuda a disipar cualquier duda, al señalar que:

ART. 335.- El depositario está obligado a conservar la cosa del depósito, según lo reciba y a devolverla con los documentos, si los tuviere, cuando el depositante se lo pida.

Transcritos los preceptos de mérito, tenemos que mientras que en el depósito de ahorro se transmite la propiedad de lo depositado, es decir, del dinero (depósito irregular), en el mercantil solamente se conserva la cosa depositada, según lo reciba, por lo que no implica la transmisión de la propiedad, es decir, se considera un depósito regular. Lo concerniente al depósito regular e irregular ya ha sido visto en el capítulo II de este trabajo.

Otra confusión se podría presentar, respecto al depósito bancario, pues podría ser considerarse que el mismo está contemplado por lo dispuesto por el Código Civil.

El artículo 2516 del Código Civil enuncia lo siguiente:

ART. 2516.- El depósito es un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble, que aquel le confía y a guardarla para restituirla, cuando la pida el depositante.

Aún cuando existe la posibilidad del depósito de títulos, valores y documentos que devengan intereses, igual que en el depósito mercantil, tampoco se trasmite la propiedad de estos, diferenciando claramente al depósito civil y mercantil del depósito de ahorro bancario, puesto que los dos primeros están considerados como aquellos depósitos de los llamados regulares, mientras que el último es considerado como irregular.

Para finalizar este punto considero pertinente dedicar un apartado respecto a datos históricos de los depósitos bancarios de dinero, particularmente debe tomarse nuestro interés respecto a los depósitos de ahorro en cuenta.

Anterior al año de 1982 los depósitos bancarios de dinero, podían realizarse en moneda extranjera, entre las que destacaban para nuestro interés las cuentas de ahorro en dólares.

A partir del mes de septiembre de 1982 los depósitos bancarios de dinero en moneda diversa a la nacional fueron prohibidos; lo anterior se debió a que el 1º de septiembre de 1982, el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos José López Portillo expidió un decreto por el que se establecía el control generalizado de cambios.

El referido decreto, en su artículo TERCERO señalaba lo siguiente:

*"ARTÍCULO TERCERO.- La moneda extranjera o divisas no tendrán curso legal en los Estados Unidos Mexicanos, las obligaciones de pago en moneda extranjera o divisas, contraídas dentro o fuera de la República, para ser cumplidas en ésta, se solventarán entregando el equivalente en moneda nacional al tipo de cambio que rija en el lugar y fecha en que se haga el pago de conformidad con lo que disponga el Banco de México."*¹¹⁰

¹¹⁰.- Diario Oficial de la Federación de fecha 1º de septiembre de 1982. Pág. 6

En virtud del artículo TERCERO del decreto denominado "Decreto que establece el control generalizado de cambio", todas las obligaciones contraídas para ser cubiertas en moneda extranjera o divisas, y que hasta antes de la fecha de la entrada en vigor del ya referido decreto debían restituirse a los acreedores con el mismo tipo de moneda extranjera o divisa, tenían que, en razón del mandato presidencial, entregarse en moneda nacional, es decir, pesos, con la salvedad de que se liquidarían conforme al tipo de cambio que fijaran las autoridades monetarias, en este caso el Banco de México, en el lugar y época de pago.

Por su parte el artículo TERCERO TRANSITORIO del decreto por el que se establecía el control generalizado de cambios, del que hemos venido hablando preceptua lo siguiente:

"TERCERO.- Las instituciones de crédito que hubieren recibido depósitos bancarios denominados en moneda extranjera, constituidos dentro o fuera de la República, para ser restituidos en ésta, entregando su equivalente en moneda nacional al tipo de cambio que fije el Banco de México, no deberán ser pagadas mediante situaciones en moneda extranjera al exterior ni transferidos a sus sucursales o agencias en el extranjero u otra entidades financieras del exterior.

Se eliminarán a su vencimiento todos los depósitos bancarios en moneda extranjera, los cuales serán liquidados al tipo de cambio que ha esa fecha haya fijado el Banco de México.

Se eliminarán asimismo a su vencimiento todos los créditos en moneda extranjera, debiéndose amortizar intereses y principal en nacional, haciendo la conversión que haya fijado el Banco de México." ¹¹¹

Este artículo transitorio, robustece al TERCERO del decreto, haciendo una prohibición expresa para no pagar con moneda extranjera los depósitos bancarios que se hayan constituido precisamente con esta moneda, entre los que se incluyen los de ahorro.

Además el artículo TERCERO TRANSITORIO, es claro al señalar que todos los depósitos bancarios en moneda extranjera (incluyendo los de ahorro) se

¹¹¹ - Diario Oficial de la Federación de fecha 1º de septiembre de 1982. Pág. 8.

eliminarán a su vencimiento y que serán liquidados según los tipos de cambio que el Banco de México fije.

Así pues, tenemos que si antes del primero de septiembre de 1982, se tenía contratado una cuenta de depósito bancario de dinero con una Institución de Crédito en dólares la restitución del dinero debía ser en dólares, según acuerdo que previamente se hubiese pactado entre depositante y depositario, lo cual antes del decreto multicitado era permitido; más sin embargo si estos depósitos no se retiraron antes de la entrada en vigor del decreto de mérito, con la entrada en vigor de éste, las cantidades que se hubiesen depositado en cuentas de ahorro constituidas en dólares, deben ser entregadas al tipo de cambio que se fije en moneda nacional, por lo que verbigracia, si teníamos una cuenta de ahorro en moneda extranjera y en la misma había antes de la entrada en vigor del decreto del 1º. de septiembre de 1982, depositado USD\$10,000.00 (DIEZ MIL DOLARES 00/100 USD), y se solicitó el retiro o el pago de dicha cantidad a la Institución de Crédito el 6 de septiembre del 2002, se le devolverá al depositante dicha suma más intereses generados y capitalizados en moneda nacional de acuerdo al tipo de cambio que se fijo por el Banco de México para el 6 de septiembre del 2002.

Posteriormente resultó que el decreto era violatorio de lo que dispone el artículo 267 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que a la letra dice:

ART. 267.- El depósito de una suma determinada de dinero en moneda nacional o en divisas o monedas extranjeras transfiere la propiedad al depositario y lo obliga a restituir la suma depositada en la misma especie, salvo lo dispuesto en el artículo siguiente.

El "Decreto de control generalizado de cambios", expedido por el "ilustre" presidente José López Portillo, representaba una violación al contenido de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que regula entre otros temas el depósito bancario de dinero, pues en términos del artículo 267 de la Ley en cita, si se había constituido un depósito en dólares y se tenía previo acuerdo con la Institución de Crédito para retirar las sumas depositadas entregando el mismo tipo

de moneda extranjera que fue objeto del depósito, por disposición expresa de la Ley debía devolverse la cantidad depositada en dólares y no en pesos, como en forma por demás equivocada lo ordenaba el decreto ya citado, lo cual acarreo que los afectados, en este caso los cuentahabientes se vieran en la necesidad de recurrir a los Tribunales Federales a fin de hacer valer sus derechos derivados de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y que el decreto presidencial violaba.

Lo anterior se sustenta con los siguientes criterios emitidos por los Tribunales Federales:

CONTROL DE CAMBIOS. DECRETO GENERALIZADO DE PRIMERO DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y DOS. ES VIOLATORIO DEL ARTÍCULO 267 DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.

El depósito bancario de dinero, regulado por el artículo 267, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, tiene como característica peculiar la de que transfiere la propiedad de una suma determinada de dinero nacional o en divisas o monedas extranjeras al depositario, a diferencia del depósito civil o mercantil que no traen consigo dicha transmisión, circunstancia ésta que hace que se le considere como depósito irregular, pero ello no significa que la obligación del depositario sea liberable con moneda del curso nacional, sino la de devolver, si bien no exactamente el mismo dinero que recibió, dinero de la misma especie y calidad del que fue objeto del depósito, según mandato expreso del artículo 267 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. (Semanao Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo I Segunda Parte-1. Tesis: Página: 210. Tesis Aislada.)

En efecto, consideramos una verdadera aberración la acción que llevo a cabo el presidente José López Portillo, en virtud de que la propia Ley Monetaria dispone en sus párrafos primero y cuarto lo siguiente:

ART. 8º.- La moneda extranjera no tendrá curso legal en la república, salvo en los casos en que la ley determine expresamente otra cosa. Las obligaciones de pago contraídas dentro o fuera de la República para ser cumplidas en ésta, se solventaran entregando el equivalente en moneda nacional, al tipo de cambio que rijan en el lugar y fecha en que se haga el pago.

...
...
Las obligaciones a que se refiere el primer párrafo de este artículo, originados en depósitos bancarios irregulares constituidos en moneda extranjera, se solventarán conforme a lo previsto en dicho párrafo, a menos que el deudor se haya obligado en forma expresa a efectuar el pago precisamente en moneda extranjera, en cuyo caso deberá entregar esta moneda. Esta última forma de pago solo podrá establecerse en los casos en que las autoridades bancarias competentes lo autoricen, mediante reglas de carácter general que deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación, ello sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones que imponga el régimen de control de cambios.

Así pues, el artículo 8º. de la Ley Monetaria en su primer párrafo establece por una parte que la moneda extranjera no tendrá curso legal en la República, salvo en los casos en que la ley determine expresamente en cuyo caso se encuentra lo previsto por el artículo 267 de la Ley General de Títulos y Operaciones y por otra parte en el párrafo cuarto del artículo 8º. De la Ley Monetaria se prevé que tratándose de depósitos bancarios irregulares que se hayan constituido en moneda extranjera y en los cuales el deudor, es decir, el banco, se haya obligado en forma expresa a solventar su deuda precisamente en dicha moneda extranjera deberá entregar ésta.

Ahora bien como hemos apuntado en múltiples ocasiones el depósito bancario de dinero en su modalidad de ahorro, esta considerado como un depósito bancario irregular, así esta reconocido en virtud de lo que el artículo 267 de la Ley General de Títulos y Operaciones establece, por lo que en términos del propio artículo 8º. de la Ley Monetaria el decreto emitido por López Portillo era del todo contradictorio a lo que la legislación contempla.

Antes del decreto del primero de septiembre de 1982, los bancos admitían depósitos bancarios de dinero en su modalidad de ahorro en moneda extranjera, particularmente en dólares, como previamente lo hemos citado, obligándose expresamente a solventar su obligación de devolver las sumas depositadas con la misma moneda extranjera, objeto del depósito, siendo incongruente por una parte la determinación presidencial con la ley y por su puesto con el pacto expreso existente entre el depositante y el depositario, pero por otro dicho decreto solo

representa una pequeña muestra para la historia de lo que es el poder presidencial.

CAMBIOS. DECRETO DE CONTROL GENERALIZADO DE PRIMERO DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y DOS. INTERES JURIDICO. LO TIENEN LOS CUENTAHABIENTES EN DOLARES PARA RECLAMARLO.

Si por una parte aparece acreditado que los quejosos llevaron a cabo ante institución bancaria autorizada, un depósito a plazos en dólares y, por otra parte, el decreto presidencial que establece el control generalizado de cambios, dispuso en su artículo 3o. transitorio que: "... Se eliminarán en su vencimiento todos los depósitos bancarios en moneda extranjera, los cuales serán liquidados al tipo de cambio que a esta fecha haya fijado el Banco de México...", es evidente que los intereses jurídicos de los quejosos emanados de su carácter de depositantes se vean afectados; además, de que si bien, los intereses económicos de los quejosos resultaron afectados por el decreto de referencia y con ello se le causó un perjuicio de carácter económico, paralelamente también, se lesionaron sus intereses jurídicos por la afectación de un derecho derivado de la ley provocando, en consecuencia, un perjuicio jurídico. (NOTA: Esta tesis apareció publicada, con el número 4, en el Informe 1987, segunda parte, Segunda Sala, pág. 7. Apéndice de 1995. Séptima Epoca. Tomo III, Parte SCJN. Tesis: 32 Página: 25. Tesis de Jurisprudencia.)

Consideramos que la consecuencia del perjuicio jurídico a que se refiere el criterio antes citado se hace consistir en los rendimientos que produce a favor del patrimonio de los cuentahabientes una moneda extranjera, verbigracia, el dólar, que debido a las constantes devaluaciones que sufre nuestra moneda respecto al dólar resulta más atractivo contratar cuentas de depósitos bancarios en dólares para los clientes de una Institución de Crédito pues en términos de Ley ésta tiene la obligación de restituir la misma moneda que fue depositada (situación se vio alterada por el ya referido decreto), ya que al momento de ser retiradas de la cuenta bancaria, se tiene por disposición de Ley que entregar la misma moneda que fue depositada, en este ejemplo dólares, y ésta a diferencia de la moneda nacional no pierde valor por el contrario continua en ascenso, además de que si agregamos que los intereses generados deben ser pagados con la misma moneda

extranjera resulta un atractivo más para los depositantes quienes en todo momento buscan acrecentar su fortuna.

4.2. NATURALEZA JURIDICA COMO OPERACIÓN BANCARIA

Para poder desarrollar el tema de la naturaleza jurídica del depósito de ahorro como operación bancaria comenzaremos por señalar que, en términos de lo dispuesto por el artículo 75 fracción XIV del Código de Comercio las operaciones de banco están consideradas como actos de comercio, y en virtud de que los bancos se constituyen como Sociedades Anónimas por disposición expresa del artículo 9º. de la Ley de Instituciones de Crédito en concordancia con el artículo 1º. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el banco esta considerado como un comerciante.

Los bancos para constituirse y funcionar requieren de la autorización que el Gobierno Federal les otorga según se prevé en el artículo 8º. de la Ley de Instituciones de Crédito, con la cual podrá realizar las funciones para las cuales se les faculta. Mediante dichas funciones hacen uso del crédito y a su vez lo conceden (operaciones pasivas y activas), con lo cual es suficiente para considerarlo deudor o acreedor, según sea el caso, de cuyas operaciones y calidades emana la naturaleza comercial

Las operaciones bancarias siempre serán actos de comercio y por ende las obligaciones que se deriven de éstos serán mercantiles.

Todo lo anterior es sostenido por el siguiente criterio pronunciado por los Tribunales Federales:

BANCOS OPERACIONES CELEBRADAS POR LOS.

Las operaciones bancarias son todas aquellas que los bancos realicen por razón de su institución, o sea, en el terreno de especulación en que su respectiva concesión los autoriza para actuar y, por tanto, comprenden todos aquellos negocios que el banco hace con el objeto directo de obtener utilidad en uso y ejercicio del crédito; por consiguiente, el simple hecho de ser monetaria y en favor de un banco, coloca a la obligación contraída, por un particular con el, en la calidad de operación

bancaria y, por ende, de acto de comercio, sin necesidad de esclarecer su naturaleza específica de préstamo, descuento, etc., y si por hacer operaciones realizados por los bancos, que no son mercantiles, como las que desarrollan para estar en condiciones de desenvolver su empresa, las partes sostienen que la obligación pactada no es mercantil, tal afirmación debe ser probada por quien la hace. (Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Quinta Época. Tomo LXIV. Tesis: Página: 2341. Tesis Aislada)

Por otra parte como operación bancaria, el depósito de ahorro constituye una de las formas que emplea la Institución de Crédito (bancos) para captar los recursos del público en general.

El depósito en cuenta de ahorro como operación bancaria queda constituido por la entrega de la partida inicial, pero es necesario dejar en claro que ésta entrega presupone la existencia de una cuenta abierta a favor del depositante ante el depositario, es decir, existe la celebración previa de un contrato de apertura de cuenta.

La operación se realiza, mediante la entrega de dinero en el banco y se documenta con la firma de una tarjeta de apertura, a veces, de la disposición testamentaria, y por la entrega por parte del banco al cliente de la libreta de ahorros.

Las operaciones de ahorro están previstas en la Ley de Instituciones de Crédito, en lo preceptuado por los artículos 46 fracción I inciso c), 47 párrafo II, 48, 57, 59 y 60 de la Ley de instituciones de Crédito.

El maestro Acosta Romero define ampliamente el depósito en cuenta de ahorro como operación bancaria al señalar que, "se conoce en nuestro medio con el nombre de cuenta de ahorro, a aquel tipo de operaciones pasivas mediante las cuales el público celebra un contrato de depósito bancario de dinero con causa de interés a las tasas anuales que fijan las autoridades monetarias; ese depósito es retirable mediante preavisos por parte del ahorrador y pueden hacerse abonos y cargos durante la vigencia del contrato, el cual es sin plazo determinado y se documenta en libretas de ahorro que se entregan al depositante, en las cuales se

hacen constar las cláusulas del contrato y los abonos y retiros en las fechas que se efectúan”¹¹².

Podemos resaltar de lo expresado por el maestro Acosta Romero que:

a) Mediante la cuenta de ahorro se realiza una operación pasiva.

b) Que la operación implica la celebración de un contrato de depósito bancario de dinero.

c) Que el depósito bancario genera interés.

d) Que todo movimiento que se realiza en la cuenta de ahorro se documenta en las libretas de ahorro que son entregadas al ahorrador (depositante).

El maestro Miguel Acosta Romero nos expone un panorama amplio y explícito de lo que es la cuenta de ahorro y en que consiste como operación, sin dejar de lado que todo movimiento que se haga en la cuenta debe constar en las “libretas de ahorro”, en la que además se señalan las cláusulas del contrato.

En la cuenta de ahorros solo se presentan dos movimientos y estos son: abonos y cargos.

Los abonos son aquellos depósitos que realiza el ahorrador a la cuenta de ahorro, mediante la cual aumenta el capital depositado; a su vez los cargos en la cuenta sólo se efectúan en virtud de los retiros de dinero que haga el depositante;

En los depósitos en cuenta de ahorro se podrá disponer parcialmente a la vista o con preavisos de las sumas depositadas, según lo que se haya pactado entre el banco y el depositante, más en todo momento se debe presentar la libreta de ahorro para realizar las anotaciones a los movimientos que se hagan en la cuenta.

Recordemos que una operación pasiva es aquella por la que la Institución de Crédito se allega de capital de terceros, a fin de financiar sus actividades, en razón de lo cual el banco adquiere la calidad de deudor y quien lo provee de recursos a su vez resulta ser su acreedor, en nuestro caso, es decir, en la cuenta de ahorro, existe una obligación por parte del banco deudor por entregar las

¹¹². - ACOSTA ROMERO, Miguel. Ob. Cit. Pág. 505

sumas depositadas y captadas mediante una operación pasiva en base a las condiciones pactadas para tal efecto a favor del depositante.

Constituye una operación muy cómoda para la Institución de Crédito, puesto que la gente busca la seguridad que le brinda el banco en cuanto al resguardo de su dinero y así pues, en realidad poco tiene que esforzarse para conseguir que el ahorrador acuda a ésta a constituir el depósito.

No obstante que desde que se abre la cuenta de ahorro, se pactan entre el depositante y el depositario las cláusulas que regirán a la operación bancaria, las Instituciones de Crédito están facultadas para modificar las condiciones generales que se establezcan respecto a los depósitos de ahorro, mediante aviso dado con diez días hábiles de anticipación, por escrito, a través de publicaciones en periódicos de amplia circulación o de colocación en lugares abiertos al público en las oficinas de la propia Institución, lo anterior en términos de lo que ordena el artículo 58 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Es de destacar lo que preceptua el artículo 60 de la Ley de Instituciones de Crédito:

*ART. 60.- Las cantidades que tengan por lo menos un año de depósito en cuenta de ahorro no estarán sujetas a embargo hasta una suma equivalente a lo que resulte mayor a los límites señalados en el artículo 56 de esta ley.
Lo dispuesto en este artículo solo será aplicable a las cantidades correspondientes a una cuenta por persona, independientemente de que una misma tenga diversas cuentas de ahorro en una o varias instituciones.*

De lo preceptuado por el artículo 60 de la Ley de Instituciones de Crédito, podemos afirmar que de este modo se garantiza el ahorro, al declarar inembargable las cantidades que tengan de antigüedad un año como mínimo, siempre y cuando rebasen los límites que señala el artículo 56 del mismo ordenamiento.

A su vez el artículo 56 de la misma Ley señala que:

ART. 56.- El titular de las operaciones a que se refieren las fracciones I y II del artículo 46 de esta ley, así como de depósitos

bancarios en administración de títulos o valores a cargo de instituciones de crédito, podrá en cualquier tiempo designar o sustituir beneficiarios, así como, modificar en su caso, la proporción correspondiente a cada uno de ellos.

En caso de fallecimiento del titular, la institución de crédito entregará el importe correspondiente a los beneficiarios que el titular haya designado expresamente y por escrito para tal efecto, sin exceder el mayor de los límites siguientes:

I. El equivalente a veinte veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal elevado al año, por operación, o

II. El equivalente al setenta y cinco por ciento del importe de cada operación.

Si existiere excedente deberá entregarse en los términos previstos por la legislación común.

Así pues, para que las cantidades depositadas en cuenta de ahorro sean consideradas como inembargables además de contar con un año como mínimo de antigüedad, deben ser superiores a las cantidades que se deriven de los cálculos efectuados en términos de las fracciones I y II del artículo 56 de la Ley de Instituciones de Crédito .

Respecto a los intereses generados en las cuentas de ahorro particularmente, el artículo 61 de la Ley de Instituciones de Crédito señala lo siguiente:

ART. 61.- Los intereses de los instrumentos bancarios de captación que no tengan fecha de vencimiento, que en el transcurso de cinco años no hayan tenido movimientos por depósitos o retiros y con un saldo que no exceda el equivalente de una vez el salario mínimo general vigente diario en el Distrito Federal elevado al año, podrán ser abonados en una cuenta global que llevará la institución para esos efectos.

Cuando el depositante o el inversionista se presente para actualizar su estado de cuenta realice un depósito o retiro, la institución deberá retirar de la cuenta global los intereses devengados a efecto de abonarlos a la cuenta respectiva, actualizando el saldo a la fecha.

Los derechos derivados por los depósitos e inversiones y sus intereses a que se refiere este artículo, sin movimiento en el transcurso de cinco años contados a partir de que estos últimos se depositen en la cuenta global, cuyo importe conjunto por operación sea superior al equivalente a trescientos días de salario

mínimo general vigente en el Distrito Federal, prescribirán a favor del patrimonio de la beneficencia pública.

Consideramos que el contenido del artículo 61 de la Ley de Instituciones de Crédito contiene disposiciones que causan un perjuicio al usuario de un banco, puesto que determina que los intereses que no tenga fecha de vencimiento y que en el término de cinco años no tengan ningún movimiento en la cuenta respectiva se abonen a una cuenta global, en lugar de abonarlos al principal, es decir, al capital que generó dicho interés; no obstante esta disposición, cabe señalar que en términos del artículo 59 de la misma Ley los intereses serán capitalizables, por lo que debemos de estar a lo que se pacte en el contrato respectivo al abrir la cuenta de ahorro, a efecto de verificar el tiempo en que han de capitalizarse los intereses, esto es, semestral o anualmente, etc.

Pero es aún más lesivo el artículo 61 de la Ley de Instituciones de Crédito, al señalar que, los derechos derivados de los depósitos e inversiones que no tengan movimientos en cinco años y su importe no sea superior a treinta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal prescribirán a favor del patrimonio de la beneficencia pública, por lo que creemos injusta ésta determinación, ya que el depositante confía en el resguardo y ganancias que obtenga de su dinero por haber sido depositado en el banco para que en el momento en el que el lo necesito pueda disponer de él, independientemente de la intención que tenga de seguir haciendo depósitos en lo sucesivo.

No obstante que ya previamente en el desarrollo de este capítulo hemos hablado de que los depósitos de ahorro son depósitos bancarios de dinero con intereses capitalizable, aún no abarcamos éste tema, es decir el de la capitalización de intereses, por lo que creo pertinente hacer algunos apuntes al respecto.

Los intereses que genera la cuenta de ahorro resulta ser un beneficio que obtienen los ahorradores por proveer de recursos a la Institución Bancaria.

El maestro Javier Arce Gargollo cita en su obra titulada Contratos Mercantiles Atípicos, la definición expresada por Joaquín Garrigues respecto al

interés, quien a su vez señala que, "el interés es el precio del uso del dinero ajeno".¹¹³

Coincidimos con la opinión del maestro Garriges y con la acertada mención de su concepto por parte de Javier Arce Gargollo pues, de algún modo el dinero depositado en la cuenta de ahorro por el depositante o ahorrador debe otorgar alguna prestación a éste a cargo del banco depositario, quien lo usa en su beneficio.

Por otra parte la definición legal respecto del interés se desprende de lo preceptuado por el artículo 361 del Código de Comercio, numeral que deja en claro que es lo que la ley considera como el interés:

ART. 361.- Toda prestación pactada a favor del acreedor, que conste precisamente por escrito, se reputara interés.

En este entendido es necesario tener en cuenta que los intereses que generara la cuenta de ahorros, en términos de lo pactado en el contrato de apertura de cuenta, será capitalizable como lo establece el propio artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito, situación que dejan de lado los autores que anteriormente se han citado, pero que consideramos importante, en virtud de que de este modo se acrecenta el capital depositado en la cuenta de ahorro, independientemente de los depósitos subsecuentes que se hagan en la cuenta.

La capitalización de intereses consiste en lo siguiente: el interés que se genera como resultado del dinero depositado en la cuenta de ahorro, se acumula al capital en intervalos de tiempo que hayan sido previamente pactados por el banco y el depositante (mensual, semestral, etc.), y así en lo subsecuente formara parte integral del capital depositado, es decir, se capitaliza, y por ende a su vez el próximo interés que se genere se calculara sobre el nuevo capital que se ha visto acrecentado por la capitalización de intereses y por las aportaciones futuras del

¹¹³.- ARCE GORGOLLO, Javier. Contratos Mercantiles Atípicos. Editorial Porrúa, Quinta Edición, México, 1998. Pág. 21

Depositante, en otras palabras la capitalización se produce acumulando los intereses al capital para producir nuevos intereses. He aquí la razón por la que es atractivo para un depositante el constituir el depósito de ahorro.

4.3. NATURALEZA JURIDICA DE LAS LIBRETAS DE AHORRO COMO TÍTULOS EJECUTIVOS

Este apartado representa la esencia misma de nuestro trabajo, pues atendiendo a su título, es decir, a "*LA PROCEDENCIA DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 59 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO*", pues del precepto legal contenido en éste tema se desprende que en su contenido esta se están contempladas a las libretas de ahorro como título ejecutivo en contra de la institución depositaria; lo anterior constituye una razón por la cual creo que es incorrecta la creencia que tienen tanto jueces como litigantes, de que solo los títulos de crédito traen aparejada ejecución, pues muchas de las veces el desconocimiento de diversas leyes o preceptos, provoca que se cometan errores en cuanto a la admisión de una demanda que se funda en un título ejecutivo mercantil, que aunque expresamente no esta contenido en el Código de Comercio como tal si se le considera ejecutivo por otra ley de naturaleza mercantil; así pues pretendo contribuir con este trabajo a ampliar la gama de documentos que por disposición expresa de la ley se consideran ejecutivos pero que por falta de estudio son desconocidos o ignorados, por lo menos hasta en tanto no nos enfrentamos a un caso en concreto.

Respecto a nuestro documento ejecutivo en particular el maestro Miguel Acosta Romero¹¹⁴ opina que se determina la existencia de la libreta de ahorros porque, en éstas se harán las anotaciones por parte de las instituciones y que se proporcionarán gratuitamente a los depositantes, las libretas serán títulos ejecutivos, en contra de la institución depositaria sin necesidad de reconocimiento de firma de otros requisitos previos; el hecho de que sean títulos ejecutivos no quiere decir que las libretas sean títulos de crédito; su opinión va encaminada a

¹¹⁴ - ACOSTA ROMERO, Miguel, Ob. Cit.

señalar que las libretas de ahorro resultan ser un contrato mercantil que tiene fuerza ejecutiva ante los tribunales, para obtener el pago de las cantidades que se consignan en la libreta de ahorro, mediante el embargo que se decreta en contra de la Institución que no pague; pero esto no implica, que sea considerado como un título de crédito.

Así tenemos que las libretas de ahorro constituyen un documento probatorio de los abonos y cargos que se hacen a la cuenta. Por otro lado creemos acertado que el maestro Acosta Romero señale que es un contrato mercantil, puesto que la relación entre depositante y depositario emana de un acto de comercio, además de que en las libretas de ahorro se especifican las condiciones respectivas, es decir, las cláusulas a las que se sujetara la relación entre el depositante y el depositario, así pues, le es aplicable el artículo 78 del Código de Comercio que a señala:

ART. 78.- En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados.

Las libretas de ahorro tienen fuerza ejecutiva por disposición de la ley al señalar que será un título ejecutivo en contra del banco depositario y que al demandar a la Institución de Crédito se reclaman como prestaciones las cantidades especificadas en cantidad líquida en las libretas de ahorro, más los accesorios legales que se encuentran consignados en dichos documentos, por lo que acatando a lo dispuesto por el artículo 1392 del Código de Comercio el juez dictara auto de exequendo con efectos de mandamiento en forma para que se proceda a requerir de pago a la Institución bancaria y en caso de no hacerlo se le embarguen bienes suficientes a garantizar el pago de lo reclamado.

El maestro Bauche Garciadiego opina que, la libreta de ahorro "jurídicamente es un simple documento probatorio y como no es un título de

crédito, no puede ser endosada. Sin embargo llevan aparejada ejecución en contra del banco depositario".¹¹⁵

Desde nuestro punto de vista creemos que el principio básico por el cual la libreta de ahorro no es considerada o no se le puede considerar como título de crédito, es porque no está contemplado dentro de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito como tal, y a que la Ley de Instituciones de Crédito sólo le atribuye el carácter de documento ejecutivo, sin importar el reconocimiento de firma ni otro requisito previo alguno, además de que no interesa si reúne o no las características de los títulos de crédito.

Por otra parte en opinión de Joaquín Rodríguez Rodríguez¹¹⁶ las libretas de ahorro no pueden ser consideradas como títulos de crédito señalando que, no incorporan los derechos del depósito de ahorro, puesto que el depositante puede cobrar sin necesidad de exhibir la libreta por lo menos en los casos de extravío; no es un documento literal, porque las anotaciones en la misma pueden ser impugnados al tenedor de las constancias que obren en el banco, tanto en su contabilidad como en las notas de depósito que suscribe el titular o la persona que efectúa el depósito; no legitima, puesto que no se trata de un documento que pueda transmitirse por endoso o por tradición.

En este sentido consideramos necesario transcribir el siguiente criterio:

TÍTULOS EJECUTIVOS. CARGA DE LA PRUEBA DERIVADA DE LAS EXCEPCIONES OPUESTAS. CORRESPONDE AL DEMANDADO.

Esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en tesis jurisprudencial visible con el número 377, a fojas 1155 de la compilación de 1917 a 1965, Cuarta Parte, ha sostenido que: "los documentos a los que la ley concede el carácter de títulos ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción"; esto significa que los documentos ejecutivos exhibidos por la parte actora para fundamentar su acción son elementos demostrativos que hacen en sí mismos prueba plena, y que si la parte demandada opone una excepción tendiente a destruir la eficacia de los mismos, es a ella, y no a la actora, a quien corresponde la carga de la prueba del hecho en que fundamente su excepción,

¹¹⁵ - BAUCHE GARCADIIEGO, Mario. Ob. Cit. Pág. 156

¹¹⁶ - RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquin. Ob. Cit.

precisamente en aplicación del principio contenido en el artículo 1194 del Código de Comercio consistente en que, de igual manera que corresponde al actor la demostración de los hechos constitutivos de su acción, toca a su contraria la justificación de los constitutivos de sus excepciones o defensas. (. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Octava Epoca. Tomo I Primera Parte-1. Tesis: Página: 381. Tesis Aislada.)

El título ejecutivo es un documento que constituye prueba legal del crédito, para los fines legales de su ejecución. Ahora bien, para que un título traiga aparejada ejecución, el crédito en él consignado debe reunir tres características: que el crédito sea cierto, liquido y exigible; las características antes aludidas ya han sido vistas, no obstante recordemos en que consiste cada una:

a) **Cierto.** Es aquel que se encuentra contenido en alguna de las formas enumeradas por la ley como ejecutivas.

b) **Liquido.** En cuanto a su cantidad ha sido determinada en una cifra numérica en moneda.

c) **Exigible.** Cuando el pago no pueda rehusarse conforme a derecho, es decir, que no este sujeta a plazo o condición, o que estándolo ya se haya cumplido.

En razón de esas tres características el título ejecutivo esta considerado como una prueba preconstituida tal como lo señalamos en el capítulo II, por lo que creemos pertinente citar el siguiente criterio:

TÍTULOS EJECUTIVOS.

Los documentos mercantiles a los que concede la ley el carácter de títulos ejecutivos, constituyen una prueba preconstituída de la acción. (Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Quinta Epoca. Tomo XXIX. Tesis: Página: 7. Tesis Aislada.

De este modo tenemos que las libretas de ahorro, reúnen las tres características de los documentos ejecutivos:

a) Las libretas de ahorro presentan un crédito cierto, en virtud de que por disposición de la ley (artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito) reviste el carácter de ejecutivo.

b) Líquido, porque las cantidades consignadas en las libretas de ahorro son representaciones numéricas de las sumas depositadas; y finalmente

c) Exigible, en cuanto a que en términos del artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito serán títulos ejecutivos en contra de la institución depositaria sin necesidad de reconocimiento de firma ni otro requisito previo alguno, es decir, no están sujetas a plazo o condición.

A continuación y no obstante que hemos tocado lo concerniente a los títulos que por disposición de la ley traen aparejada ejecución, para efectos de recordar y tenerlo presente transcribiremos textualmente lo dispuesto por la fracción VIII del artículo 1391 del Código de Comercio:

*ART. 1391.- El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.
Traen aparejada ejecución:*

I...

II...

III...

IV...

V...

VI...

VII...

VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivo o que por sus características traen aparejada ejecución.

A su vez, recordemos el texto del artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito señala lo siguiente:

ART. 59.- Los depósitos de ahorro son depósitos bancarios de dinero con interés capitalizable. Se comprobarán con las anotaciones en la libreta especial que las instituciones depositarias deberán proporcionar gratuitamente a los depositantes. Las libretas contendrán los datos que señalen las condiciones respectivas y serán título ejecutivo en contra de la institución depositaria sin necesidad de reconocimiento de firma ni otro requisito previo alguno.

Las cuentas de ahorro podrán ser abiertas a favor de menores de edad. En ese caso las disposiciones de fondos sólo podrán ser hechas por los representantes del titular.

De este modo tenemos que por disposición expresa del Código de Comercio en concordancia con la Ley de Instituciones de Crédito, las libreta de ahorro son documentos ejecutivos y por ende son necesarios y validos para la procedencia del juicio ejecutivo mercantil en contra de la Institución bancaria que la haya emitido.

Así pues, tenemos que las cantidades que se reclamen en un juicio en el que se funde la acción con base en la libreta de ahorro, serán aquellas que se encuentren consignadas en el mismo documento, tomando en consideración que en este documento es donde se anotan todos y cada uno de los movimientos que tiene la cuenta, es decir, las aportaciones y retiros a ésta, y en el que a resumidas cuentas consta su saldo.

Jesús Zamora-Pierce señala que, "el título ejecutivo es documento que, aparte de probar la existencia de la certeza de un hecho, prueba también la certeza de la existencia de una situación jurídica derivada precisamente del hecho. El título ejecutivo persigue combatir la lentitud de los procedimientos ordinarios judiciales, pues toda obligación que conste con certeza, debe encontrar inmediato cumplimiento sin pasar por un procedimiento lento, largo y dispendioso. El título ejecutivo, es un documento que constituye prueba legal del crédito, para los fines legales de su ejecución. Para que un título traiga aparejada ejecución, el crédito en él consignado debe reunir la triple característica de ser cierto, liquido y exigible."¹¹⁷

Consideramos que Zamora-Pierce al señalar que, el título ejecutivo a parte de probar la existencia de un hecho prueba la existencia de una situación jurídica derivada de ese hecho, se refiere a la existencia de una obligación que precisamente se consigna en el documento ejecutivo, además de que éste autor coincide con otros respecto a considerar que un título ejecutivo debe reunir las tres características que ya hemos señalado, es decir, que el crédito pactado sea cierto, liquido y exigible. De este modo se crean obligaciones tanto para el acreedor como para el deudor, de ahí que el documento base para reclamar una cantidad

¹¹⁷.- ZAMORA-PIERCE. Jesús. Ob. Cit. Págs. 163-164.

derivada de los abonos efectuados en la cuenta de ahorro será, precisamente las ya citadas libretas de ahorro.

Los siguientes criterios sostiene la procedencia del juicio ejecutivo:

JUICIO EJECUTIVO, PROCEDENCIA DEL (LEGISLACION DEL ESTADO DE NUEVO LEON).

El artículo 654 del Código Civil dispone que para que el juicio ejecutivo, tenga lugar se necesita un título que traiga aparejada ejecución. "Traen aparejada ejecución... III. Cualquier documento privado suscrito por el deudor". aun cuando aparentemente la redacción de la fracción citada establece que cualquier documento privado suscrito por el deudor, trae aparejada ejecución, la interpretación jurídica de dicho precepto permite determinar si las notas de pedido en las que se consigna la compra de mercancía y su instalación, fijándose por ello un precio, tienen el carácter de títulos ejecutivos. Estos documentos no llenan las condiciones necesarias para ser considerados como títulos ejecutivos, puesto que no se consigna la existencia de una deuda, como sería si en él se estableciera que el deudor reconociese tener este carácter por los conceptos aludidos y que se fijara término para el pago, o la circunstancia de que éste se hiciera a la orden del acreedor, para que entonces quedara establecida la condición de exigibilidad del crédito, que es característica de todo título ejecutivo, que por sí mismo, debe tener fuerza suficiente para constituir prueba plena, como base de un juicio ejecutivo, en el que la acción no tiene como finalidad que se declaren derechos dudosos o controvertidos, sino hacer efectivos los que se hayan reconocido por actos o en títulos de tal naturaleza, que constituyan una vehemente presunción, de que el derecho del autor es legítimo y que se encuentra suficientemente establecido, para que desde luego se atienda. Dicho procedimiento extraordinario, sólo puede seguirse en circunstancias determinadas que el legislador ha previsto y siempre que medie la existencia de un título, que lleve aparejada ejecución, conforme a los preceptos legales relativos, siendo necesario, además, que en el título se consigne la indudable existencia del crédito, que éste sea cierto, líquido y exigible, por lo que la fuerza demostrativa del título no puede concebirse, si no se conocen con certeza los elementos constitutivos de la relación jurídica, o sea, la persona del acreedor, la del obligado a cumplir la prestación que se exige y el objeto de la misma prestación. En otros términos, para la procedencia del juicio ejecutivo, es indispensable que conste el derecho en uno de los títulos a que se refiere la ley, que el ejecutante sea acreedor, que el ejecutado sea deudor y que la prestación que se exige, sea precisamente debida, y si no es líquida ni exigible, no puede dar

lugar a la ejecución. (Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Sexta Epoca. Volumen LII, Cuarta Parte. Tesis: Página: 120. Tesis Aislada)

TÍTULOS EJECUTIVOS, REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACER PARA QUE TRAIGAN APAREJADA EJECUCION. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS).

Si bien es cierto que de conformidad con el artículo 436 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Chiapas, aplicado supletoriamente al de Comercio, establece que: "Para que el juicio ejecutivo tenga lugar, se necesita un título que lleve aparejada ejecución. Traen aparejada ejecución:... fracción III. Los demás documentos públicos a que se refiere el artículo 334;..." y el artículo 334 del mismo ordenamiento legal, dispone: "Son documentos públicos: "...II. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones;...", y que el artículo 1391 del Código de Comercio precisa, que el juicio ejecutivo tendrá lugar cuando se funde en documentos que traigan aparejada ejecución:"...II. Los instrumentos públicos;...". También lo es, que el documento público debe estar formulado con arreglo a la ley, supuesto que para la procedencia de la vía ejecutiva mercantil no basta que el documento sea público, o que siendo privado haya sido reconocido ante notario o ante la autoridad judicial, sino que es necesario que la deuda que en él se consigne sea cierta, exigible y líquida, esto es, cierta en su existencia, y en su importe de plazo cumplido. Por tanto, no se puede despachar ejecución si el título no es ejecutivo por no contener en sí la prueba preconstituida de esos tres elementos.(Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Octava Epoca. Tomo XV-Febrero. Tesis: XX.419 C Página: 221. Tesis Aislada)

Ahora bien atendiendo al ámbito mercantil en el que entra la relación existente entre depositante y depositario, independientemente de que depositante sea o no comerciante, la operación de banco representa un acto de comercio, por ende, y sin dejar de observar lo dispuesto por el artículo 1050 del Código de Comercio la relación se constriñe al ámbito mercantil, aunado y preceptuado por el artículo 6to. fracción I de la Ley de Instituciones de Crédito.

La vía ejecutiva mercantil teniendo como base las libretas de ahorro es una vía adecuada de conformidad con lo dispuesto por los artículos 6 fracción I inciso c), 59, y demás relativos y aplicables de la Ley de Instituciones de Crédito, así como 1391 fracción VIII, 1392 del Código de Comercio, si

procedente la acción, puesto que se funda en un título que por disposición de la ley trae aparejada ejecución en términos de lo dispuesto por 59 de la Ley de Instituciones de Crédito.

En este orden de ideas para finalizar podemos puntualizar que al presentar una demanda en compañía de las libretas de ahorro (título ejecutivo) en contra de una Institución de Crédito, es razón más que suficiente para acreditar *"LA PROCEDENCIA DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL CON FUNDAMENTO EN LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 59 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO"*.

CONCLUSIONES

1.- En la primera mitad de la edad media nace el Derecho Mercantil, con la finalidad de regular la actividad y proteger los intereses de los comerciantes agrupados en gremios, corporaciones y consulados; por lo que en sus inicios se aplicaba únicamente a los comerciantes agrupados, es decir, era un derecho meramente subjetivo, no obstante que desde un principio se introdujo un elemento objetivo, este es, la referencia del comercio. Sin embargo no paso mucho tiempo para que se considerara que quienes de hecho ejercían el comercio aún cuando no estuviesen agrupados, estaban sometidos a la jurisdicción de los tribunales mercantiles.

2.- El Código de Comercio Francés promulgado por Napoleón Bonaparte, mismo que entrara en vigor el 1º. de enero de 1808, fue el primero que considero el acto de comercio, como elemento objetivo del Derecho Mercantil, con independencia de quien lo realizara, determinando de esta forma la competencia de los tribunales mercantiles, por ende a partir de ese momento el derecho mercantil dejo de ser subjetivo, pues importaba realizar actos de comercio y no la calidad de comerciante para que se aplicara el mismo.

3.- Nuestro actual Código de Comercio se encuentra en vigor desde el 1º. de enero de 1990, y en él, al igual que en el Código Francés promulgado por Napoleón, considera desde sus inicios y hasta la fecha al acto de comercio como elemento objetivo del Derecho Mercantil, así pues importa que las personas realicen un acto de comercio y no necesariamente que sea comerciante, para que se someta a las leyes mercantiles.

4.- No existe en el derecho mercantil un concepto respecto al acto de comercio, ya que la doctrina no unifica criterios y la legislación no señala que debemos entender por acto de comercio, de esta forma tenemos que para determinar a un acto de comercio nos debemos remitir a la enumeración que contempla el artículo

75 del Código de Comercio, destacando el contenido de su fracción XIV, en el que se considera como tal a las operaciones de bancos.

5.- El comerciante es el sujeto del Derecho Mercantil, de este modo tenemos que el comerciante como persona física es aquel que tiene capacidad legal para ejercer el comercio y hace de él su ocupación ordinaria, por su parte el comerciante como persona moral será aquella sociedad que se constituya en cualquiera de las formas que establece el artículo 1º. de La ley General de Sociedades Mercantiles e incluso se considera comerciantes a aquellas personas que con o sin establecimiento fijo realicen algún acto de comercio aunque no sean en derecho comerciantes quedando sujetos a las leyes mercantiles.

6.- Sin importar que para una de las partes que intervienen en un acto, este tenga naturaleza comercial, aunque para la otra tenga naturaleza civil, cualquier controversia que del mismo se origine se regirá por las leyes mercantiles, lo que determina el elemento objetivo del Derecho Mercantil.

7.- Existe confusión respecto a considerar que todos los documentos considerados como ejecutivos sean títulos de crédito, lo cual es incorrecto puesto que la ejecutividad es una característica de éstos. En este entendido tenemos que los títulos ejecutivos pueden o no ser títulos de crédito, pero aquellos deben reunir necesariamente tres características, éstas son, que el crédito que en el se contenga sea cierto, liquido y exigible.

8.- El juicio ejecutivo mercantil tiene su procedencia cuando se funde en un documento que por disposición de la ley traiga aparejada ejecución, es decir, sea considerado como un título ejecutivo, de acuerdo al listado contenido en el artículo 1391 del Código de Comercio, resaltando que la última fracción de este precepto legal deja abierta la posibilidad de que en diversos ordenamientos legales de naturaleza mercantil se enuncien una serie de documentos que sean considerados

como ejecutivos, independientemente de que se mencionen o no en el ya citado numeral.

9.- La Ley de Instituciones de Crédito contempla diversos documentos que expresamente son considerados como ejecutivos, los cuales son de naturaleza mercantil, destacando el contenido en el artículo 59 de dicho ordenamiento, en el que se señala que los depósitos de ahorro son depósitos bancarios de dinero con interés capitalizable y que se comprobarán con las anotaciones que se hagan en las libretas especiales que proporcionaran dichas instituciones.

10.- El artículo 59 de la Ley de Instituciones de Crédito señala que las libretas especiales (de ahorro) son títulos ejecutivos en contra de la institución bancaria, sin necesidad de reconocimiento de firma ni otro requisito, por ende atendiendo a lo preceptuado en el artículo 1391 fracción VIII del Código de Comercio, podemos concluir que con estos documentos se puede fundar una demanda a fin de sustentar la procedencia del juicio ejecutivo mercantil.

BIBLIOGRAFIA

ACOSTA ROMERO, Miguel, Nuevo Derecho Bancario, Editorial Porrúa, Sexta Edición México, 1997.

ARCE GARGOLLO, Javier, Contratos Mercantiles Atípicos, Editorial Porrúa, Quinta Edición, México, 1998.

ARELLANO GARCIA, Carlos, Derecho procesal Civil, Editorial Porrúa, Sexta Edición, México, 1998.

ARELLANO GARCIA CARLOS, Carlos, Práctica Forense Mercantil, Editorial Porrúa, Séptima Edición, México, 1993.

ASTUDILLO URSUA, Pedro, Los Títulos de Crédito, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México, 1997.

BAUCHE GARCADIAGO, Mario, Operaciones Bancarias: Activas, pasivas Complementarias, Editorial Porrúa, Quinta Edición, México, 1985.

BECERRA BAUTISTA, José, El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, Décimo Sexta Edición, México, 1999.

CARVALLO YAÑEZ, Erick, Nuevo Derecho Bancario y Bursátil Mexicano, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México, 1999.

CASTILLO LARA, Eduardo, Juicios Mercantiles, Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Harla, Segunda Edición México, 1992.

CERVANTES AHUMADA, Raúl, Derecho Mercantil: Primer Curso, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 2002.

CERVANTES AHUMADA, Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Herrero, Décima Cuarta Edición, México, 1988.

DAVALOS MEJIA, Carlos, Títulos y Contratos de Crédito, ts. I y II, Editorial Harla, Segunda edición, México, 1992.

GARCIA RODRIGUEZ, Salvador, Derecho Mercantil: Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil, Editorial Porrúa, Segunda Edición México, 1997.

GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso, Editorial Harla, Octava Edición, México, 1990.

HERNANDEZ, Octavio A., Derecho Bancario Mexicano, t. II, Editorial Jus, 1956.

IGLESIAS, Juan, Derecho Romano: Instituciones de Derecho Privado, Editorial Ariel, Novena Edición, Barcelona España, Abril 1989.

MANTILLA MOLINA, Roberto, Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, Vigésima Novena Edición, México, 1993.

MATEOS ALARCON, Manuel, Las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal, Cárdenas Editor Distribuidor, Quinta Edición, 1998.

MORALES, José Ignacio, Derecho Romano: Segunda Edición, Editorial Trillas, México, 1987.

MUÑOZ, Luis Derecho Bancario Mexicano, Cárdenas Editor y Distribuidor, Primera Edición, México, 1974.

MUÑOZ, Luis, Derecho Mercantil, t. I, Cárdenas Editor y Distribuidor, Primera Edición, México, 1973.

OVALLE FAVELA, José, Derecho Procesal Civil, Editorial Oxford University, Octava Edición, México, 1999.

ROCCO, Ugo, Tratado de Derecho Procesal Civil, t. IV, Editorial Themis (Bogota) De Palma (Buenos Aires), 1976.

RODRIGUEZ, Luis Armando, Tratado de Ejecución, t. II, Editorial Universidad, Buenos Aires Argentina, 1987.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín Derecho Bancario, Editorial Porrúa, Octava Edición, México, 1997.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín, Derecho Mercantil, ts. I y II, Editorial Porrúa Vigésima Tercera Edición, México, 1998.

TELLEZ ULLOA, Marco Antonio, El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano, Editorial J. Carrillo Ibarra, México, 1973.

TENA, Felipe de Jesús, Derecho Mercantil Mexicano, Editorial Porrúa, Décimo Tercera Edición, México, 1990.

VAZQUEZ ARMINIO, Fernando, Derecho Mercantil "Fundamentos e Historia, Editorial Porrúa, Primera edición, México, 1977.

ZAMORA-PIERCE, Jesús, Derecho Procesal Mercantil, Cárdenas Editor y Distribuidor, Segunda edición, México, 1978.

DICCIONARIOS

ARGERI, Saúl A. Diccionario Comercial y de la Empresa; Editorial Astrea, Buenos Aires Argentina, 1982.

DE PINA, Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, Vigésima Sexta Edición, México, 1998.

Diccionario de Derecho Mercantil, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, México, 2001.

Diccionario Jurídico Espasa, Editorial Espasa Calpe, Madrid España, 1993.

ESCRITCHE MARTIN, Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, t. I, Editorial Porrúa, México, 1979.

PALLARES, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, Décima Segunda Edición, México, 1979.

RIBO DURAN, Luis, Diccionario de Derecho, Segunda Edición, Bosch Casa Editorial, Barcelona España, Febrero 1995.

LEGISLACION

Código Civil Federal, Editorial SISTA, México, 2003.

Código de Comercio y Leyes Complementarias, Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, Sexagésima Séptima Edición, México, 1999.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial SISTA, México, 2003.

Ley de Instituciones de Crédito, Leyes y Códigos de México, Legislación Bancaria, t. I, Editorial Porrúa, Sexagésima Séptima Edición, México, 1999.

Ley Federal de Correduría Pública, Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, Sexagésima Séptima Edición, México, 1999.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Leyes y Códigos de México, Legislación Bancaria, t. I, Editorial Porrúa, Sexagésima Séptima Edición, México, 1999.

Ley General de Sociedades Cooperativas, Leyes y Códigos de México, Editorial, México, 2003. Porrúa, Quincuagésima Quinta Edición, México, 2000.

Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Editorial SISTA, México, 2003.

Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos, Leyes y Códigos de México, Legislación Bancaria, t. II, Editorial Porrúa, Sexagésima Séptima Edición, México, 1999.

OTRAS FUENTES

Diario Oficial de la Federación del 1º. de septiembre de 1982, Tomo CCCLXXIV.

CD ROM. Poder Judicial de la Federación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, Junio 1917 - marzo 2003.