733

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO JUDICIAL. REFORMAS AL ARTICULO 1392 DEL CODIGO DE COMERCIO.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

FANNY LIZETTE QUEZADA GOMEZ

292042

ASESOR DE TESIS: LIC. B. RENAN QUEZADA RODRIGUEZ

MEXICO, D. F. 2001

Universidad Nacional Autónoma de México
UNAM
Biblioteca Central
Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PADRES:

Pilares fundamentales en mi vida, quienes con su ejemplo, cariño y oportuno consejo, me han enseñado que un verdadero triunfador es aquel que se arriesga para alcanzar sus metas. Gracias por enseñarme a volar con mis propias alas.

Me siento orgullosa de ser su hija. Los quiero.

A MIS HERMANOS:

Por ser un ejemplo de profesionalismo y dedicación que me motiva a seguir adelante, gracias por su apoyo.

Los quiero.

A MI ABUELO:

Gracias por confiar junto conmigo que este día llegaría, por que sé que es tan importante para ti como lo es para mí.

Te quiero.

ALEJANDRO:

A ti amor, por estar conmigo en todo momento, por tu apoyo y paciencia. Gracias por saber motivarme para alcanzar mis metas, y sin quererlo, me has enseñado que el amor es una de las más bellas expresiones del ser humano.

Te amo.

A MIS AMIGOS:

Por estar siempre conmigo en las buenas y no tan buenas, por su apoyo incondicional y amistad sincera.

Gracias.

AL LIC. RENAN QUEZADA RODRÍGUEZ :

Gracias, no sólo por el apoyo brindado en la elaboración de este trabajo, sino también por compartir conmigo sus conocimientos, su experiencia y su tiempo dentro y fuera del ámbito profesional.

Gracias por confiar en mi.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO:

Por la oportunidad que me brindó de adquirir en sus aulas los conocimientos que me permitirán llegar a mis metas como profesionista.

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO JUDICIAL REFORMAS AL ARTÍCULO 1392 DEL CÓDIGO DE COMERCIO

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN..... I

CAPITULO PRIMERO

DEL DEPOSITO EN GENERAL

I.- DEPOSITO, CONCEPTO..... 1
A).- NATURALEZA JURÍDICA DEL DEPOSITO JUDICIAL..... 4
B).- CARACTERÍSTICAS..... 5

II.- CLASES DE DEPOSITO..... 7
A).- DEPOSITO CIVIL..... 7
1).- DEPOSITO VOLUNTARIO..... 7
2).- DEPOSITO REGULAR E IRREGULAR..... 8
3).- DEPOSITO NECESARIO..... 8
4).- DEPOSITO DE PERSONAS..... 10
5).- DEPOSITO EN GARANTÍA DE ALQUILER..... 10
B).- DEPOSITO MERCANTIL..... 10
1).- DEPOSITO MERCANTIL REGULAR E IRREGULAR..... 11
2).- DEPOSITO EN ALMACENES GENERALES..... 11
3).- DEPÓSITOS BANCARIOS..... 13
C).- DEPOSITO JUDICIAL..... 15

III. DIFERENCIA ENTRE DEPOSITO JUDICIAL Y EMBARGO..... 18

IV.- EL DEPOSITO JUDICIAL EN LOS JUICIOS MERCANTILES..... 23
A).- JUICIO ORDINARIO MERCANTIL..... 24
B).- JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL..... 29

CAPITULO SEGUNDO

LA EJECUCION, CONCEPTO Y ANTECEDENTES

I.- CONCEPTO..... 34

II.- CLASES DE EJECUCIÓN..... 36
- **A).-** EJECUCIONES VOLUNTARIAS..... 37
- **B).-** EJECUCION INDIVIDUAL..... 37
- **C).-** EJECUCIÓN COLECTIVA..... 37
- **D).-** EJECUCIÓN PROVISIONAL..... 37
- **E).-** EJECUCIÓN PARCIAL..... 37
- **F).-** EJECUCIÓN FORZOSA..... 38

III- ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN EL DERECHO ROMANO..... 41
- **A).-** PROCEDIMIENTO DE LAS LEGIS ACTIONES..... 42
  - **1).-** MANUS INIECTIO..... 42
  - **2).-** PIGNORIS CAPIO..... 44
- **B).-** PROCEDIMIENTO FORMULARIO..... 45
- **C).-** PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO..... 47

IV.- LA EJECUCION EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA..... 49
- **A).-** ÉPOCA PRECOLOMBINA..... 49
- **B).-** ÉPOCA COLONIAL..... 50
- **C).-** LA EJECUCIÓN EN EL CÓDIGO DE COMERCIO..... 51

V.- ANTECEDENTES DEL DEPOSITO JUDICIAL EN MEXICO..... 52

CAPITULO TERCERO

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO JUDICIAL

I.- CONCEPTOS..... 58

II.- OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO JUDICIAL..... 59
- **1.**-OBLIGACIÓN DE CUSTODIAR LA COSA DEPOSITADA..... 59
- **2.**-OBLIGACIÓN DE NO USAR EL OBJETO CUSTODIADO..... 66
- **3.**-OBLIGACIÓN DE ENTREGAR EL BIEN..... 68

III. OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO ADMINISTRADOR..... 70

IV.- OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO DE CREDITOS..... 72

V.- OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA..... 74

VI.- OBLIGACIONES DEL DEPOSITANTE..... 81

VII.- DERECHOS DEL DEPOSITARIO JUDICIAL..... 83

VIII. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL DEPOSITO JUDICIAL..... 86

IX.- RESPONSABILIDAD DEL DEPOSITARIO JUDICIAL..... 88

CAPITULO CUARTO

PROPUESTA DE REFORMAS AL ARTÍCULO 1392 DEL CÓDIGO DE COMERCIO

I.- EXPOSICIÓN DE MOTIVOS..... 92

II.- REFORMAS AL ARTÍCULO 1392 DEL CÓDIGO DE COMERCIO..... 96

III. JUSTIFICACIÓN..... 105

CONCLUSIONES..... 128

BIBLIOGRAFÍA..... 132

INTRODUCCIÓN

El objeto de estudio del presente trabajo, nace de la inquietud que me produjo observar que en la práctica jurídica se presenta de manera frecuente el uso de la figura del depositario judicial, y así lo indica la parte final del artículo 1392 del Código de Comercio, donde se establece que el deudor será requerido de pago, y no haciéndolo se le embargaran bienes suficientes para cubrir la deuda y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en deposito de una persona nombrada por éste; el interés aumento al advertir que a pesar de que el depósito judicial es una figura de uso tan común en materia mercantil, tuviera que regularse no en el Código de Comercio, sino en leyes supletorias o en ordenamientos diversos, convirtiendo al Código de Comercio en una normatividad incompleta y deficiente.

Partiendo de esta base, este trabajo tiene por finalidad en principio, conocer al deposito en su forma contractual así como judicial, para así poder comprender el porque se propone un cambio en la legislación mercantil que sea acorde con las necesidades que impone la práctica jurídica, y evite en la medida de lo posible recurrir a la aplicación de leyes supletorias que fueron creadas para una figura con características distintas a las que presenta el objeto central de esta investigación.

Este estudio se ha dividido en cuatro capítulos; el primero dará a conocer al deposito como contrato, tanto en el ámbito mercantil como civil; sus conceptos, antecedentes y clases, así como las diferencias existentes entre uno y otro; de igual forma se analizarán las particularidades que distinguen al deposito contractual del deposito judicial, y también la esfera de aplicación de este último en la práctica jurídica y que corresponde a la etapa procesal denominada de ejecución.

El segundo capítulo está dedicado precisamente a esta etapa de ejecución, donde se analizará su concepto, clases y antecedentes históricos en el derecho Romano, así como en la Legislación Mexicana, para finalmente retomar la relación existente entre la ejecución y el depósito judicial, al hablar de los antecedentes históricos del depósito judicial en México.

Posteriormente, en el tercer capítulo se analizan los derechos y obligaciones del depositario judicial, estudiando las normas procesales que actualmente regulan las funciones del depositario, en donde se observara que las reglas existentes en los códigos y leyes supletorias fueron creadas para una figura de depósito con características contractuales y no para el depósito judicial, lo que da lugar a la existencia de vacíos e incertidumbre jurídica en la legislación mercantil que actualmente se utiliza.

Finalmente, el cuarto y último capítulo resume el análisis que la suscrita hace del presente trabajo, en donde debido a las lagunas jurídicas que presenta la normatividad del depósito judicial, y debido también a que nuestra actual legislación procesal fue creada hace más de cincuenta años, se propone la reforma al artículo 1392 del Código de Comercio, incorporando a éste las normas que regulen la figura del depositario judicial, y que además sean acordes a la época actual, definiendo los alcances, limitaciones y responsabilidades del depositario judicial en materia mercantil, con el ánimo de evitar la diversificación de criterios o interpretaciones de la ley.

CAPITULO PRIMERO

DEL DEPÓSITO EN GENERAL

El depósito, es considerado en términos generales como el hecho de poner una cosa en manos de otro para su guarda y custodia; a esta figura se le conoce desde tiempos muy remotos, pero desde sus orígenes hasta nuestros días, su naturaleza esencial es la de conservación de un bien. En este capítulo se estudiará al depósito desde su concepto, así como en su forma contractual en materia civil y mercantil, con la finalidad de advertir como en legislaciones como la nuestra, no existe prácticamente una diferencia sustancial entre las reglas de una y otra materia, lo que ha provocado que tampoco exista una distinción marcada respecto a las normas que regulan al depósito judicial, cuyas características como se verá en este capítulo difieren en gran medida del depósito contractual.

I.- DEPOSITO, CONCEPTO

Delimitando el objeto de nuestro estudio, debemos conocer la figura del depósito desde sus orígenes, es decir, debemos partir de su significado para poder entenderlo, así pues diremos que etimológicamente, el término depósito proviene del vocablo latín "ponere", precedido de la deposición "de", (de ponere)[1], y de acuerdo con esta raíz, el depósito debe entenderse como el hecho material de la entrega o consignación de una cosa en manos de otro; en sentido estricto, depósito es aquel acto, cuyo fin esencial y característico reside en la conservación y custodia de la cosa.

El depósito en general, puede definirse como el acto por el cuál se recibe la cosa ajena con la obligación de custodiarla y restituirla en especie, sin facultad de usarla o aprovecharse de ella, es decir, "depositar es poner bajo la custodia o guarda de una persona abonada algunos bienes o alhajas con la obligación de responder de ellas cuándo se lo pidan."[2]

---

[1] Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 21a. Ed. Editorial Porrúa S.A.. México. 1994. Pág. 851.

[2] Escriche, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación Civil, Penal, Comercial y Forense. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M.. México. 1994. Pág. 182.

En el lenguaje jurídico, el depósito puede tener diversas formas, y a consecuencia de ellas, derivarse en distintas clases de depósito que serán motivo de análisis posterior. Empecemos por conocer lo que en materia civil se entiende por depósito, aclarando que a lo largo del tiempo, ha sufrido algunas modificaciones, definiéndosele primeramente como "aquel contrato por el cuál una de las partes entrega una cosa mueble para su guarda y custodia a la otra, quién se encarga de esa guarda y se obliga a restituir la cosa cuándo se le pida (art. 2545 del Código Civil de 1884.), hasta quedar como actualmente lo regula el artículo 2516, que señala: " el depósito es un contrato por el cuál, el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa mueble o inmueble que aquel le confía, y a guardarla para restituirla cuándo la pida el depositante" observándose que en esta definición se dejan entrever ya los elementos que constituyen la figura.

Al efecto, debe señalarse que el contrato de depósito es un contrato principal, ya que existe y subsiste por si mismo; bilateral, por que en el se establecen derechos y obligaciones tanto para el depositante como para el depositario, (aunque algunos juristas consideran lo contrario, como se verá, posteriormente), es también un contrato consensual en oposición al formal, ya que no es necesario que el consentimiento se manifieste por algún medio determinado para su validez.

En relación con los elementos esenciales del contrato de depósito, debe señalarse que el consentimiento se manifiesta con la libre voluntad de las partes para llevar a cabo el contrato; el objeto, lo constituyen propiamente los bienes depositados y su fin, lo es la guarda y custodia de los objetos dados en depósito.

Por cuanto hace a los elementos de validez, son los mismos de todo contrato, es decir, ausencia de vicios en la voluntad, licitud en el objeto, motivo, fin o condición, y capacidad.

En materia mercantil, podemos también hablar de la existencia de un contrato de depósito, partiendo de la base que debe entenderse por contrato mercantil aquel que tiene su origen en una operación comercial;

que recae sobre cosas mercantiles, o bien, el que se celebra entre comerciantes, al efecto, el artículo 75 del Código de Comercio en sus fracciones XVII y XVIII, anuncia como actos de comercio: los depósitos por causa de comercio, y los depósitos en los almacenes generales, así como todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los almacenes respectivamente.

Pese a que como ya se mencionó el artículo 75 establece como acto de comercio la figura del depósito, no existe en esa legislación una definición específica como contrato, sin embargo, en su artículo 332 señala: "habrá depósito mercantil cuándo tenga por origen una operación comercial y cuándo recae sobre cosas mercantiles"; esta situación no representa respecto del contrato de depósito mayor problema, ya que la estructura del contrato de depósito mercantil, es básicamente la misma que la del contrato de depósito civil, con los elementos y características que se mencionaron con anterioridad.

No obstante, debe señalarse también, que la figura del depósito no solo puede tener su origen en un contrato, y así encontramos que tanto en materia civil como mercantil, surge en ocasiones la figura del depósito por una causa diversa a la libre voluntad de las partes para constituirla, como se verá más adelante al hablar de las clases de depósito, pero podemos desde ahora anunciar, que el objeto central de este trabajo, el depósito judicial, es precisamente una de estas clases de depósito que tienen su origen en una causa diferente a la contractual, haciendo notar desde ahora, que en el Código de Comercio sólo se hace una breve mención de él en el artículo 1392, mismo que aún cuando en el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996 fue reformado, no abunda sobre este tema, dejando su regulación al arbitrio de la Ley supletoria, y es este aspecto precisamente, el que motiva la elaboración de la presente investigación.

A) Naturaleza jurídica del Depósito Judicial

Nuestra legislación mercantil, ha evitado en la medida de lo posible, utilizar la palabra contrato para referirse al depósito, llamándolo simplemente por su nombre; en tal virtud, es preciso señalar que cuándo existe un acuerdo mutuo de voluntades tanto del que entrega un bien, como del que lo recibe para su custodia, podemos hablar entonces que se está en presencia de un contrato de depósito; sin embargo, se ha hecho referencia también a que el depósito no siempre se constituye bajo esas condiciones, dado que en algunos casos es el Juez quien lo ordena (depósito judicial); en tanto que en otras, la voluntad de una o ambas partes no es enteramente libre (depósito necesario), y en otras se convierte en un requisito (como aquel que se realiza para comparecer como postor, o como una garantía).

Existen diversos criterios acerca de la naturaleza contractual de la figura del depósito, entre las que destacan la del civilista español Román Sánchez, quién sustenta la posición más extrema al opinar que el depósito es un contrato en todas sus especies, e indica "... incluso en el depósito judicial hay contrato, por cuánto la relación jurídica del depósito no se crea por el simple decreto del juez, sino mediante el concurso de la voluntad, aceptándola por parte del depositario judicial o secuestrario"[3] es decir, que para este autor, la libre voluntad de las partes se ve sustituida por la determinación judicial convalidando así el acto.

Contraria a la posición adoptada por Román Sánchez, el jurista Manresa opina que el depósito debiera definirse no como un contrato, sino simplemente como "un acto por el que se recibe una cosa"[4], lo anterior en atención a que no surge únicamente por la relación jurídica engendrada por la voluntad de las partes, sino que el depósito lo es también aquella custodia de bienes ordenada por el juez, en cuyo caso no es posible hablar de la existencia de un verdadero contrato; este criterio, es compartido por la

[3] Diccionario Jurídico. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. Editorial Porrúa, S.A. México, 1996. Pág. 851.
[4] Ibidem. Pág. 851

generalidad de los autores contemporáneos, y en mi opinión, es el que mejor se adapta a la realidad legal, como puede observarse concretamente en materia mercantil, en donde el embargo de bienes lleva aunada la disposición de que la guarda y custodia de los bienes embargados se realice a través de una persona llamada depositario, y es a partir de este momento cuando nace la figura del depósito judicial.

El problema de la naturaleza jurídica del depósito judicial se observa claramente en la práctica, en donde las diferencias entre la teoría y esta última se presentan, ya que mientras para la teoría, el depósito es y debe considerarse siempre como un contrato con todas sus características, en la práctica la realidad es otra, motivo por el que, el depósito judicial debiera reglamentarse de manera específica, para no remitirse como sucede actualmente, a leyes supletorias o a códigos diversos que pretenden normar la figura del depósito judicial bajo las condiciones del depósito contractual.

B) Características

La Doctrina tampoco se ha puesto de acuerdo sobre emitir un criterio uniforme respecto de las características del contrato de depósito; sin embargo, considero que el depósito en general tiene una característica común que constituye su fin esencial, y que es precisamente la guarda y custodia del bien encomendado, que puede recaer sobre bienes muebles o inmuebles, pudiendo comprender incluso valores, documentos, títulos de crédito o negociaciones, según sea la naturaleza civil o mercantil del objeto.
Puede tratarse de un acto unilateral o bilateral; se dice que es unilateral, en tanto que el depositario que recibe la cosa, es el único que queda en principio, sujeto a obligaciones, mismas que cabe señalar, nacen de hechos posteriores e independientes a la voluntad de las partes; sin embargo, en materia mercantil, el depositante se verá obligado a retribuir una cantidad de dinero por la guarda, (de igual manera si se ha pactado en materia civil), así como las erogaciones que en su caso haya tenido que costear el depositario para la conservación de la cosa.

Además, es importante señalar, que el depósito no puede existir si el deponente no entrega al depositante la cosa de cuya custodia se debe encargar, es decir, no puede haber depósito sin cosa depositada, pues en tal virtud tampoco existirían las obligaciones derivadas del hecho de recibir en custodia un bien, pues no se debe olvidar que la finalidad esencial del depósito, como se ha indicado, la constituye la guarda y custodia del bien encomendado.

Por esta razón, se ha planteado la disyuntiva sobre la naturaleza unilateral o bilateral del depósito, ya que al constituirse una obligación a cargo del deponente de remunerar al depositario, no se está en presencia de una relación unilateral sino bilateral en la que ambas partes adquieren derechos y generan obligaciones.

Otra característica que presenta imprecisión la conforma el hecho de ser básicamente gratuito, tratándose del depósito en materia civil y oneroso hablando del depósito mercantil; al respecto se ha dicho que el depósito es esencialmente gratuito, en atención a que su finalidad la constituye propiamente la custodia del bien depositado a aquella persona a quién se le tiene confianza; sin embargo, el propio Código Civil establece en su artículo 2517 que salvo pacto en contrario, el depositario tiene derecho a exigir retribución por el depósito, situación que en nada altera la finalidad ni se opone a la esencia misma del contrato.

Por su parte, el Código de Comercio advierte que el depósito comercial será esencialmente oneroso, en atención a que el depósito gratuito no se considerará contrato de comercio; no obstante, en la práctica, aún cuándo se establece esta condición remunerativa, y se encuentra regulada, no es frecuente encontrar casos en los que el depositario judicial haga uso de ese derecho, tal vez por que es igualmente escaso el conocimiento que los propios depositarios tienen al respecto, ya que para ser depositario, no es necesario tener conocimientos jurídicos.

II.- CLASES DE DEPOSITO.

Son varias las clasificaciones que nuestra legislación hace de la figura del depósito; y la primera especificación puede originarse de acuerdo a las dos diferentes e independientes ordenaciones legales que regulan esta figura, es decir, a la clasificación contenida en el Código Civil y la propia del Código de Comercio.

A) DEPÓSITO CIVIL.

Al inicio del presente capítulo, se indicó lo que debía entenderse por depósito civil; hablemos ahora de sus variantes dando un breve resumen de cada una de ellas.

1.- Depósito Voluntario.- Como su nombre lo indica, es aquel que se realiza por la espontánea voluntad de las partes; es el supuesto típico del contrato de depósito, en el cuál, lo característico no es sólo que el depositante entregue la cosa libremente y el depositario la reciba de igual manera; si no además, el que el depositante haya podido reflexionar y elegir a la persona que juzgue más apropiada para custodiar la cosa, dentro de esta variante, podemos incluir al llamado secuestro convencional, previsto por el artículo 2541 del Código Civil.

Para este contrato no se exige un requisito especial de forma, por lo que se perfecciona con el concurso de las voluntades y la entrega de la cosa; y su extinción se produce por cualquiera de los siguientes supuestos:

a). - Restitución de la cosa depositada al depositante.
b).- Renuncia del depositario por motivos que justifiquen la no conservación de la cosa.
c). - Pérdida de la cosa.
d).- Uso autorizado de la cosa.

2.- Depósito Regular e Irregular.- Estas modalidades resultan de la naturaleza de la cosa depositada; así, tenemos que se llama depósito Regular al que recae sobre cosas específicas, ciertas y determinadas, e impone al depositario la obligación de devolver la misma cosa. Por el contrario, cuándo la cosa depositada es un bien fungible, estamos en presencia de un depósito irregular; en efecto, se dice que un depósito es irregular cuándo la cosa depositada fuere dinero, o una cantidad de cosas consumibles; si el depositante concede al depositario el uso de ellas - y aún cuándo no se conceda; o bien, cuándo los bienes son entregados sin las precauciones que reglamenta la ley (en saco, caja, bulto sellado, etc.), es decir, las cosas se depositan determinando simplemente su número, peso o medida, por lo tanto, el depositario no está obligado a restituirlas en su identidad, sino que le bastará con devolver al deponente otro tanto de la misma especie y calidad al serle reclamado el depósito.

Antiguamente existía en la legislación civil, un contrato que se designaba con el nombre de " censo consignativo" cuando el dinero se imponía sobre bienes inmuebles, o se hacía consistir en la entrega de una cantidad de dinero a una persona determinada, por un plazo previamente establecido, durante el cuál, el depositario pagaba el interés permitido por la ley, y se garantizaba con hipoteca o fianza, tales características, deformaban la naturaleza esencial del depósito, convirtiéndolo en un mutuo, motivo por el cuál desapareció de ese ordenamiento

3.- Depósito Necesario.- En el depósito voluntario, las partes contratan libremente, en cambio en el depósito necesario, aquella libertad viene disminuida o anulada por la concurrencia de determinadas circunstancias fortuitas que al hacer imperiosa la constitución del depósito, impiden que las partes puedan obrar con independencia de voluntad; se trata del depósito que fuere ocasionado por incendio, ruina, saqueo, naufragio o incursión de enemigos, siendo esta solamente una referencia enunciativa, ya que también están comprendidos dentro de este supuesto legal, todos aquellos acontecimientos de fuerza mayor que someten a la persona a una necesidad imperiosa.

Se ha dicho también que el depósito necesario se presenta cuándo se realiza en cumplimiento de una obligación legal, es decir, por mandato de algún precepto que lo impone; tal es el caso de los depósitos exigidos para interponer algún recurso, o para tomar parte en determinadas subastas, etc. a este respecto, diversos autores no se muestran conformes en admitir este supuesto como un verdadero depósito necesario, argumentando que su constitución no la impone directamente el precepto legal al depositante, sino que se exige solamente como requisito previo para poder llevar a cabo determinadas actividades; pese a ello, el jurista Manresa al respecto indica, que la misma situación podría prevalecer para el caso del depósito miserable, puesto que "el depositante tampoco se ve materialmente obligado a depositar, sino que puede elegir libremente entre constituir el depósito para salvar sus cosas, o dejar que perezcan..."[5] .

El Código Civil, en sus artículos 2535 al 2538, considera como depósito necesario a aquel efectuado por los viajeros en los hoteles, fondas o posadas, de los efectos personales que llevan consigo, como dinero, valores u objetos de precio notoriamente elevado; mismos que deberán ser entregados a los dueños de los establecimientos o empleados debidamente autorizados para tal fin, quienes serán responsables por los daños o pérdidas que sufran los efectos de toda clase - entendiéndose por efectos a todo cuánto puedan llevar los pasajeros con ellos -; lo anterior obedece a que esta clase de depósito se perfecciona en el momento en el que el viajero introduce su equipaje al local, a excepción del dinero, valores u objetos de precio elevado, como lo establece el artículo 2536 del Código Civil.

Debe destacarse que en nuestra legislación no se exige un especial consentimiento del hotelero, sino sólo que tenga conocimiento del hecho de haber introducido las cosas, conocimiento que tampoco implica una declaración de voluntad del huésped, es decir, que esta clase de depósito bien podría considerarse como legal y no como contractual, ya que no necesita pacto previo para darle nacimiento.

---

[5] Nueva Enciclopedia Jurídica, Editorial Francisco Seix, S.A., Tomo VI, Barcelona, España, 1995 Pág. 803.

4.- Depósito de personas.- Por regla general el contrato de depósito se aplica a cosas corporales, ya se trate del contrato propiamente dicho, o del depósito judicial; sin embargo, existe una rama especial originada en un objeto distinto y que se refiere al depósito de las personas para su guarda y custodia. Legalmente, el depósito de personas es aquel acto referente al derecho de familia, que deriva de una orden judicial, y tiene por objeto sustraer del domicilio legal a las mujeres, (casadas o solteras) y/o a los hijos, que encontrándose en determinados casos pudieran ver afectada su libertad de continuar viviendo en el domicilio de sus maridos, padres o tutores.

5.- Depósito en Garantía de Alquiler.- En los contratos de arrendamiento, además de estipularse el precio del objeto y las obligaciones a que está sujeto, en el mismo contrato o por separado frecuentemente, en garantía del cumplimiento del pago o de las demás obligaciones contraídas, el arrendatario entrega al arrendador en depósito, una suma de dinero que en tal carácter queda afectada. En presencia de esta situación, se dice que hay depósito en garantía de alquiler y en su caso, del cumplimiento de las obligaciones. En realidad, se trata de dos contratos distintos e independientes, que coexisten vinculados por la intención de las partes, siendo en este caso el depósito de carácter irregular.

B) DEPÓSITO MERCANTIL

De explorado derecho es, que los contratos mercantiles no difieren mucho de los civiles equivalentes, ni por su concepto, ni por su naturaleza jurídica; en consecuencia, es correcto decir que el contrato de depósito en su concepto y estructura básica civil, deviene en un contrato mercantil cuándo concurren las siguientes circunstancias: que el depositario al menos, sea comerciante; que las cosas depositadas sean objeto de comercio, y que el depósito constituya por sí, una operación mercantil. Se encuentra regulado en el Código de Comercio en sus artículos 75, fracciones XVII y XVIII; así como en los artículos 332 al 338; en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en sus artículos 267 al 279 y finalmente en la Ley General de Instituciones de Crédito en sus artículos 11 al 23. Esta clase de depósito, se caracteriza principalmente por ser retribuido; puede realizarse sobre dinero, títulos valores o mercancías en

general; puede hacerse depósito en numerario con o sin especificación de moneda, y puede derivar en depósito abierto, cerrado, sellado, simple y administrativo, mismos que se diversifican en las siguientes categorías:

1.- Depósito Mercantil Regular e Irregular.- Al igual que el depósito civil, el mercantil se divide en estas dos formas, teniendo como características las siguientes:

Depósito Regular.- "Es el depósito de cosas no fungibles o de cosas fungibles previamente especificadas, de manera que la obligación de custodia y devolución recaen siempre sobre cosas que no son genéricas".[6] En esta forma de depósito, el depositante deberá reembolsar al depositario los gastos hechos para la conservación de la cosa, así como indemnizarle de los perjuicios sufridos. El depositario asume una responsabilidad accesoria, ya que responde no sólo por los daños derivados de su malicia o negligencia; si no también de los que provengan de la naturaleza de la cosa depositada (art. 335 y 336 del Código de Comercio); no obstante, esta obligación supletoria a la que se alude, puede evitarse cuándo el depositario compruebe fehacientemente que hizo todo lo necesario para evitar los daños a los objetos, así como de que aviso al depositante de la posibilidad de daño a los bienes depositados. Esta clase de depósito es común observarla en los llamados "almacenes de depósito", y que más adelante se comentarán.

Depósito Irregular.- Constituye uno de los contratos más frecuentes del tráfico mercantil; se llama así al depósito de cosas fungibles que no son previamente especificadas; esto es, el depositario se obliga a devolver en un plazo determinado, otro tanto de la misma especie y calidad de lo depositado; como ya anteriormente se dijo, la forma más frecuente de depósito irregular, es la que recae sobre una suma de dinero (depósito en banco), siendo estas características, motivo de comparación con otro tipo de contratos como puede ser el de mutuo o préstamo.

2.- Depósito en Almacenes Generales.- Hablemos ahora de otra forma de depósito mercantil, que reviste características especiales y que es precisamente aquel que se realiza en los llamados Almacenes Generales de Depósito; al respecto, Eduardo Pallares indica que son los realizados en las

---

[6] Pallares, Eduardo. Op. Cit. Pág. 234.

Organizaciones Auxiliares de Crédito que reciben el nombre de Almacenes Generales de Depósito. A efecto de una mejor comprensión, se señalan las características y clases de este tipo de organizaciones: Son establecimientos que tienen por objeto el almacenamiento, guarda y conservación de bienes o mercancías determinadas, por las cuales se expide un certificado de depósito así como bonos de prenda; están autorizados para realizar la transformación de las mercancías depositadas con el fin de aumentar su valor, sin variar esencialmente su naturaleza; son organizaciones que sólo pueden establecerse previa concesión otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y se dividen en tres clases:

1.- Las que se destinan exclusivamente a graneros o depósitos especiales para semillas y demás productos agrícolas industrializados o no.

2.- Las que reciben además de lo especificado en el inciso que antecede, mercancías o efectos nacionales o extranjeros de cualquier clase, por los que se hayan pagado los derechos correspondientes.

3.- Los autorizados para recibir productos, bienes o mercancías por los que no se hayan satisfecho los derechos de importación que graven las mercancías importadas.

Los depósitos realizados en los almacenes de depósito, pueden referirse a mercancías o bienes individualmente designados, en cuyo caso se encuentran obligados a guardarlos por el tiempo estipulado en la duración del contrato; y a efectuar la restitución en el estado en que se hayan recibido; los Almacenes responderán sólo por su conservación aparente y de los daños derivados por su culpa.

Tratándose de este tipo de bienes designados ocurre algo muy particular; en el caso de que por causas no imputables a los Almacenes, los efectos depositados se descompongan de manera que puedan afectar la salubridad o seguridad de los propios locales, con intervención de las autoridades correspondientes podrá procederse sin responsabilidad a la venta o destrucción de los bienes de que se trate y, en todo caso, serán a cargo del depositario los daños o alteraciones que sufran los bienes depositados con designación individual, salvo pacto en contrario.

Esta clase de depósito se reguló en los artículos 340 al 357 del Código de Comercio; mismos que fueron abrogados por el artículo 3° transitorio de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación de 27 de agosto de 1932[7], quedando a la fecha regulado por los artículos 280 al 287 del ordenamiento citado; sin embargo, la Ley de Instituciones de Crédito también hace referencia a los llamados Almacenes Generales de Depósito, motivo por el cuál insisto en que no existe una regulación correcta y completa de la figura del depósito, y que se tiene que recurrir a diversos ordenamientos para conocer sus características y alcances.

3.- Depósitos Bancarios.- Toca el turno ahora a otra de las clases de depósito mercantil y que se refiere precisamente a los depósitos bancarios, los que se pueden definir como aquellos depósitos recibidos por las instituciones de crédito debidamente autorizadas para la realización de estas operaciones; se dice que son específicamente mercantiles en razón del carácter de la entidad depositaria, regulada por el artículo 75 fracción XIV del Código de Comercio. Esta forma de depósito responde a una práctica muy antigua: las personas depositaban fondos en la casa de un banquero organizado para protegerlos contra los riesgos de robo, mismos que se restituían por el simple pedimento del depositante. Así, tenemos que el depósito puede constituirse en dinero en moneda nacional; en divisas (moneda acuñada en billete o en otra forma circulante), al igual que en títulos o valores.

Se trata de un depósito irregular, en atención a que al constituirse, se conviene en que el depositario (Banco), adquiere de hecho el dominio del numerario depositado y puede por lo tanto, disponer de él, con la obligación de restituir al término del contrato, otro tanto de la misma especie y calidad. Su reglamentación la encontramos en el artículo 75 fracción XIV, del Código de Comercio, en la Ley General de Instituciones de Crédito, por lo que hace al depósito de dinero; y en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, cuándo lo que se depositan son títulos.

---

[7] C.f.r. Legislación Mercantil y Leyes Conexas. Tomo I. Código de Comercio. Ediciones Andrade, S.A., México. 1996. Pág. 49.

El depósito bancario puede ser a la vista, cuando pueden ser retirados por el depositario en cualquier tiempo después de su constitución y además, si al constituirse no se menciona el plazo.

Tratándose del depósito a plazo, el Banco solo está obligado a restituirlo una vez transcurrido el tiempo establecido en el contrato. A su vez, los depósitos a plazo se subdividen en depósitos a plazo fijo o con previo aviso; en el primer caso, el depósito se reduce al vencimiento del término; y en el segundo caso, el depósito puede reducirse en un plazo determinado a partir de la fecha en que el depositante da el aviso correspondiente al Banco depositario; en el caso de que no se haya señalado fecha para el retiro, se entenderá que es retirable al día hábil siguiente al que se dio aviso o en términos del contrato.

Pasemos ahora al estudio de las clases de depósito bancario:

a) Depósito Bancario de Dinero.- Es aquel que tiene por objeto precisamente el dinero en moneda nacional o en divisas; puede ser regular o irregular, con las características que se han mencionado para cada uno de los casos, recordando que se entiende como depósito regular aquel que se realiza en caja, saco o sobre cerrado; en cuyo caso, el retiro del depósito quedará sujeto a los términos y condiciones pactadas en el contrato respectivo.

b) Depósito Bancario de Títulos.- Este depósito no transfiere la propiedad al depositario, a menos que por convenio escrito el depositante lo autorice a disponer de ellos, con la obligación de restituir otro tanto de la misma especie, en caso contrario, es decir, sin que se transfiera la propiedad, el Banco queda obligado a la simple conservación material de los títulos, a menos que por convenio expreso se haya constituido el depósito en administración; en cuyo caso, el depositario deberá efectuar el cobro de los títulos y practicar todos los actos necesarios para la conservación de los derechos que los títulos confieren al depositante, quién tiene además la obligación de proveer al Banco de los fondos necesarios. (artículos 261, 262 y 278 de la L.G.T. y O.C.).

c) Depósito Cerrado.- Son aquellos que se realizan respecto de dinero, alhajas, títulos, metales preciosos, etc.; no son de uso frecuente en el tráfico bancario, y generalmente se sustituyen por el alquiler de cajas de seguridad.

d) Depósito en Cuenta de Cheques.- Son los depósitos más frecuentes en la práctica bancaria, en ellos, el depositante (persona física o moral), tiene derecho a hacer remesas o envíos en efectivo para abono en su cuenta, y a disponer total o parcialmente de la suma depositada mediante cheques librados a cargo de la Institución depositaria; En esta clase de depósito, las instituciones bancarias que devuelven el dinero a la persona a cuyo nombre se encuentra abierta la cuenta por su orden, quedan libres de toda responsabilidad, salvo los casos de orden judicial que signifiquen retención.

e) Depósito de Ahorro.- Son aquellos hechos en las instituciones de crédito, en dinero y con interés, cuyo retiro se encuentra sometido a reglas especiales. Este tipo de depósito se rige por los índices generales de cada institución aprobadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

C) DEPÓSITO JUDICIAL

Después de haber realizado un breve análisis de los contratos de depósito civiles y mercantiles, toca el turno ahora al depósito judicial, figura que constituye el objetivo principal de la presente investigación. Este tipo de depósito no se acuerda por las partes en litigio, sino que viene ordenado por una autoridad judicial durante la tramitación del juicio, para asegurar ciertos bienes contra la voluntad de su dueño o poseedor.

Por regla general, se ha concebido al depósito judicial como una medida cautelar que sólo se presenta en aquellos procesos en que se reclama la entrega de una cosa específica y determinada, es decir, es una medida que no tiene aplicación cuándo se exige el cumplimiento de una obligación de hacer, ni cuándo se pretende la declaración de una abstención forzosa y su principal característica reside en constituir una privación de la posesión del bien a su propietario, a fin de depositarlo para asegurar su conservación.

Como se ha efectuado a lo largo de este trabajo, y para una mejor comprensión de la figura que se estudia, comenzaremos por estudiar a que se le llama depósito judicial.

Se llama depósito judicial "al proceso cautelar de ejecución que tiene por finalidad el aseguramiento de una cosa específica, cuya entrega puede ser objeto de un proceso de ejecución futuro para el caso de que prospere el juicio en el que se reclama dicha entrega"[8].

El Código Civil por su parte, señala en su artículo 2539 que el secuestro "es el depósito de una cosa litigiosa en poder de un tercero, hasta que se decida a quién debe entregarse"; a este respecto, el Maestro Rojina Villegas nos dice que "secuestro es un depósito judicial, y por consiguiente no es un contrato; sólo en los casos de secuestro convencional tiene las características de un depósito"[9]; lo anterior obedece a que el depósito judicial, a diferencia del convencional no se acuerda por las partes en litigio, y se realiza con el objeto de sustraer la disponibilidad del objeto a los litigantes mientras dura el juicio, y que se restituirá cuándo este termine a quién la pertenencia de la cosa se le atribuya.

Es importante destacar que como secuestro, se encuentra regulado en el Código Civil, no obstante, el depósito judicial al ser utilizado en la esfera mercantil debe someterse directamente a las reglas de procedimiento civil. Incluso, en cuánto a su significado presenta polémica, ya que es común en la práctica, equiparar al embargo o aseguramiento de bienes litigiosos con el depósito judicial o secuestro, cuándo en realidad son dos figuras distintas que nacen una a consecuencia de otra, como se analizará en el apartado correspondiente a la diferencia entre depósito y embargo.

Entremos ya al análisis del depósito judicial, como ya se ha mencionado el Código Civil para el Distrito Federal nos dice en sus artículos 2539, 2540, 2544, 2545 que el secuestro es el depósito de una cosa litigiosa en poder de

---

[8] Enciclopedia Jurídica Omeba. Editorial Driskill. S.A. Tomo VI. Buenos Aires. Argentina. 1991. Pág. 839.
[9] Rojina Villegas. Rafael. Derecho Civil Mexicano. Contratos. Tomo II. 6a. Ed. Editorial Porrúa. S.A.. México. 1994. Pág. 30.

un tercero hasta que se decida a quien debe entregarse; que puede ser convencional o judicial; que el secuestro judicial es el que se constituye por decreto de un Juez y se rige por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles y, en su defecto, por las mismas del secuestro convencional. Analicemos cada uno de estos supuestos:

"**Artículo 2539.-** El secuestro es el depósito de una cosa litigiosa en poder de un tercero hasta que se decida a quien debe entregarse".

Aunque aquí se habla del secuestro como un depósito, no debe entenderse que se refiere al "contrato de depósito", sino al acto mismo del depósito, que no necesariamente implica un contrato; " el secuestro o depósito judicial es una figura jurídica que la ley procesal instituye con carácter general. Además, debe señalarse que esta figura no solo es "Ad custodiam", como el extrajudicial, sino también "Ad curam" "et administratione" y el depositario ha de satisfacer el daño sobrevenido por dolo, culpa lata y leve al que gane el pleito"[10]. En efecto, el secuestro se distingue del depósito propiamente dicho en que mientras en el contrato de depósito, el fin lo constituye únicamente la guarda y custodia de cualquier bien depositado hasta que sea solicitado, el secuestro se refiere a un objeto que se encuentra en litigio y durará hasta en tanto se resuelva el procedimiento y se determine a la persona a la cual debe restituirse.

"**Artículo 2540.-** El secuestro es convencional o judicial".

Se dice que existe secuestro convencional, cuando las partes litigantes de común acuerdo constituyen el depósito a favor de un tercero, quien entregará la cosa a quien se decida por sentencia ejecutoriada; en este caso, el secuestro convencional tiene todas las características fundamentales del contrato de depósito y puede ser considerado como tal, en virtud de que existe un acuerdo de voluntad de las partes para llevarlo a cabo, y de común acuerdo la entrega a un tercero (depositario), quien esta obligado a custodiar y conservar la cosa hasta que se decida el pleito.

---

[10] Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. Cit. Tomo VI. Pag. 839.

"**Artículo 2544.-** Secuestro judicial es el que se constituye por decreto de un juez".

El secuestro judicial carece de las características del contrato, en estos casos, el depósito no emana de la libre voluntad de las partes, sino que es ordenado por un juez con motivo de un litigio, con el ánimo de asegurar ciertos bienes contra la voluntad del dueño o poseedor. Es decir, deriva de un acto de autoridad, ejecutado a través del actuario, en el que si bien es cierto el depositario voluntariamente acepta su cargo, no debe olvidarse que se hace en cumplimiento a un mandato judicial, que se fundamenta en lo dispuesto por el artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles que señala:

"De todo secuestro, se tendrá como depositario a la persona que nombre el acreedor, bajo su responsabilidad, mediante formal inventario".

Antes de continuar, conviene hacer un breve paréntesis únicamente para reiterar la postura de que el depósito judicial no puede ser considerado un contrato, si bien es cierto que necesariamente se debe contar con la aceptación de la voluntad del depositario, y a partir de ese momento se da origen al nacimiento de derechos y obligaciones para las partes que intervienen respecto a la guarda, custodia y conservación de la cosa depositada, no se debe olvidar que esa obligación no emana de la libre voluntad de las partes, sino que viene impuesta por una orden judicial, que es la que da origen a una serie de obligaciones que varían según la naturaleza jurídica de los bienes embargados y depositados a fin de proteger los derechos del propietario del bien depositado y del acreedor embargante; a las que se hará referencia posteriormente en el capítulo tercero de la presente investigación.

III.- DIFERENCIA ENTRE DEPÓSITO JUDICIAL Y EMBARGO

Previa a la explicación de lo que se conoce como embargo, considero pertinente hablar acerca de su naturaleza jurídica y efectos, a fin de tener una visión más clara de lo que por embargo debe entenderse.

Lo primero que se debe tomar en consideración, es que el embargo no priva al ejecutado de la propiedad de sus bienes; sino que el ejecutante adquiere previa sentencia, únicamente el derecho de exigir la venta de los bienes embargados, para que en el momento de ser subastados, el producto de su venta sirva para pagar el adeudo existente; esto es, que el ejecutado va a conservar el dominio sobre sus bienes, hasta el momento en que estos sean rematados o adjudicados a través de resolución judicial.

Debe considerarse que el embargo es una orden judicial que individualiza un bien determinado del deudor, afectándolo al pago del crédito en razón del cuál se ha trabado el embargo, es decir, es una medida cuya finalidad principal es la incautación de bienes para asegurar la satisfacción de la responsabilidad que haya contraído una persona ya sea física o moral, y que tiene por características principales ser una medida cautelar o asegurativa, en virtud de que se instituye a favor del acreedor, frente a las penas pecuniarias y las obligaciones contraídas y no cumplidas; además de servir para asegurar la eficacia de la sentencia que se emita, pues hace las veces de garantía, volviendo prácticamente imposible la enajenación de bienes durante el proceso litigioso.

Ahora bien, debe decirse también que el embargo puede trabarse ya sea sobre bienes de personas físicas, así como de personas morales, con las siguientes características:

1.- En el caso de personas físicas, que los bienes pertenezcan legalmente al demandado, esto no es precisamente un impedimento para que se lleve a cabo el embargo, sino una seguridad para el propio acreedor, y evitar con ello que se interpongan tercerías excluyentes de dominio o de preferencia, es decir, que intervengan otras personas distintas a las partes en litigio que tengan interés propio, diverso del demandante o demandado respecto de los bienes embargados.

2.- En el caso de embargo a personas morales, primeramente debe determinarse quienes son consideradas por la ley como personas morales; al respecto, el artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal nos señala:

Son personas morales:

I.- La Nación, los Estados o Municipio.
II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley.
III Las sociedades, Civiles o Mercantiles.
IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la Fracción XVI, del Artículo 123 de la Constitución Federal.
V.- Las sociedades cooperativas y mutualistas.
VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no fueran desconocidas por la Ley.
VII. Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736.

Todas estas personas, se obligan a través de los órganos que las representan y se rigen por las leyes correspondientes a su finalidad; por su escritura constitutiva y por sus estatutos.

Es de hacer notar que las sociedades a que se refiere la Legislación Civil, no constituyen especulación comercial, situación que las diferencia de las sociedades mercantiles; respecto de estas últimas, el artículo Primero de la Ley General de Sociedades Mercantiles reconoce 6 tipos de sociedades:

I.- Sociedades 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.

El embargo trabado sobre este tipo de personas, es distinto al de las personas físicas, ya que los bienes que integran el patrimonio de una persona moral están constituidos por activos todos aquellos bienes y derechos que posee, y por pasivos considerados como todas las obligaciones y deudas, y debe considerarse siempre como una unidad inseparable e indivisible. Tomando esto último en consideración, las personas morales, así como las negociaciones mercantiles o industriales, no pueden ser embargadas solo en una parte de los activos, es decir, el acreedor no puede

constituirse en una sociedad (persona moral) o negociación mercantil y sustraer con motivo del embargo bienes que se encuentren a la vista, por el simple hecho de formar parte de la negociación, pues son consideradas por el derecho como entidades indivisibles, sino que el embargo debe trabarse sobre la sociedad misma como objeto para garantizar el crédito pendiente y hecho que sea, deberá nombrarse un depositario con cargo a la caja, cuyas características, derechos y obligaciones serán analizadas en el capítulo tercero

Toca el turno ahora de analizar la diferencia existente entre el depósito estudiado ya con anterioridad, y el embargo, y al respecto debemos indicar que este último se suele confundir ordinariamente con el secuestro o depósito judicial, como ejemplo de ello, se encuentra la definición que el Jurista Escriche, menciona al definir al embargo como "el secuestro, ocupación o retención de bienes hecho con mandamiento de juez competente por razón de deuda o delito", y respecto del secuestro, expresa que "es el depósito que se hace de una cosa litigiosa a un tercero, hasta que se decrete a quién pertenece."[11]

Es posible que esta "confusión" obedezca a que en la práctica, frecuentemente se relaciona al embargo o aseguramiento de bienes litigiosos como equivalente a depósito de bienes decretado judicialmente, es decir, se usan en común e indistintamente las locuciones de "bienes trabados", "embargados" o "secuestrados", como sinónimos de bienes sustraídos judicialmente contra la voluntad expresa de su propietario; sin embargo, las diferencias entre el embargo y el depósito son claras, ya que como se ha manifestado con anterioridad, el depósito judicial recae siempre sobre cosa cierta y determinada, mueble o inmueble por las que se pretende asegurar un derecho; en tanto que el embargo propiamente dicho, constituye una garantía patrimonial que tiene por objeto asegurar la satisfacción de las prestaciones que se exigen, convirtiéndose este en una medida de incautación o inmovilización de bienes, mientras que el depósito es un acto complementario de retención y custodia de los mismos; uno es consecuencia de otro, como se observa claramente al analizar el embargo desde su origen, esto es, desde el auto o resolución que lo ordena.

[11] Escriche. Joaquin. Op.Cit. Pág. 227

Al respecto diremos que el auto que ordena el embargo, es una resolución judicial que tiene efectos de mandamiento en forma, y obliga a las partes que en él intervienen, al ejecutor para que lo cumpla y a las personas que pueden verse afectadas por el embargo para que lo consientan. Se decreta con el carácter de provisional por cuánto hace a los juicios ejecutivos, hipotecarios, de lanzamiento, de divorcio, así como en las medidas precautorias, y surte sus efectos en forma definitiva en la llamada Vía de apremio o etapa de ejecución.

La diligencia de embargo se encuentra reglamentada en los artículos 1394 y 1395 del Código de Comercio, tratándose de juicios ejecutivos mercantiles, y por la legislación procesal civil en sus artículos 534 a 539, en ellos se establece la forma en que deberá llevarse a cabo, así como las reglas a seguir. Se dice que una vez decretado el auto, el actuario requerirá de pago al deudor, y no verificándolo éste en el acto, se procederá a embargar bienes suficientes a cubrir las prestaciones demandadas, o las fijadas en sentencia, en el entendido de que los bienes deben ser suficientes para cubrir la suerte principal, las costas, los réditos vencidos hasta la total solución del juicio.

Después de trabado el embargo, cuándo este se trate de cosa cierta y determinada o en especie, se pondrá en depósito de persona nombrada por el acreedor bajo su responsabilidad; y es precisamente aquí, donde puede apreciarse claramente la diferencia que existe entre las figuras del embargo y el depósito judicial, ya que como lo señala el Maestro Becerra Bautista en su obra "El proceso civil en México", en el momento en que formalmente se traba el embargo, los bienes señalados sufren un cambio jurídico, puesto que la propiedad del deudor sobre los bienes se ve mermada en cuanto a que no puede disponer libremente de ellos; a grado tal, que si el propietario del bien embargado, después de trabado el embargo transmite la propiedad de la cosa, comete un delito equiparable al abuso de confianza en materia penal.

El hecho de poner los bienes en depósito, implica no sólo la manifestación formal que en tal sentido se realice, sino que es menester que el actuario ponga en posesión material de los bienes al depositario, cumpliéndose así con la finalidad esencial del embargo, consistente en asegurar o garantizar

jurídica y materialmente, las prestaciones reclamadas, afectando legalmente los bienes, y dando origen a su vez a la figura del depositario como lo previene el artículo 1392 del Código de Comercio, en consecuencia, con lo anterior se confirma que si existe diferencia entre depósito judicial y embargo.

Con lo manifestado podemos decir entonces que el embargo es una limitación que afecta la cosa embargada, siendo el depósito judicial un acto posterior que sólo puede existir una vez efectuado el embargo y como consecuencia de este, dando origen a derechos y obligaciones a las que tanto el ejecutante como el ejecutado y el propio depositario deben responder y que serán motivo de estudio del capítulo tercero de esta investigación.

IV.- EL DEPOSITO JUDICIAL EN LOS JUICIOS MERCANTILES.

El depósito judicial es una figura que por sus características, no es exclusiva de los procedimientos ejecutivos, ni de una rama específica del derecho, sino que por su naturaleza de guarda y custodia, puede tener su origen prácticamente en toda clase de juicios o procedimientos en los que se tenga por objeto, al menos en una etapa de los mismos, el aseguramiento de bienes, o la intervención de negociaciones mercantiles; así pues, podemos encontrar la figura del depósito judicial en los juicios ejecutivos, ordinarios, especiales, ya sea de naturaleza civil o mercantil, de igual forma, cuando se da cumplimiento a una resolución, a un convenio, o ejecutando una sentencia que haya causado estado; incluso en aquellos procedimientos que no son precisamente juicios, como lo es el caso de las providencias precautorias, cuando tengan por objeto el aseguramiento de bienes; sin embargo, para efectos de la presente tesis, únicamente se tratará el origen del depósito judicial en las dos clases de juicios que establece el Código de Comercio, y que son el Juicio Ordinario, y el Ejecutivo mercantil.

A) JUICIO ORDINARIO MERCANTIL

Antes de comenzar, y dado que para analizar el origen del depósito judicial es conveniente conocer las etapas previas y posteriores a las que le dan origen, es preciso señalar que mediante decreto publicado en el Diario oficial de la Federación el pasado 24 de mayo de 1996, fueron reformados derogados y adicionados diversos artículos que regulan tanto el juicio ordinario, como el ejecutivo mercantil, por lo que al analizarlos se hará una breve mención de la forma de llevar a cabo el procedimiento antes y después de las reformas.

El artículo 1055 del Código de Comercio menciona dos clases de juicios mercantiles: el Juicio Ordinario Mercantil y el Juicio Ejecutivo Mercantil.

¿Cuándo procede un juicio ordinario mercantil?. La regla general sobre la tramitación de los juicios mercantiles se puede expresar de la siguiente forma: si no existe un procedimiento especialmente regulado en el Código de Comercio o en la Legislación Mercantil Especial, la tramitación ha de seguirse en un juicio ordinario mercantil; así lo establece el artículo 1377 del ordenamiento citado y menciona:

> "Todas las contiendas entre partes que no tengan señalada tramitación especial en las leyes mercantiles se ventilaran en un juicio ordinario".

El juicio se encuentra regulado por los artículos 1377 al 1390 del Código de la materia, en ellos se describen las principales faces del procedimiento desde la demanda hasta la sentencia, sin embargo, el Código es omiso sobre algunas cuestiones, por lo que debemos recurrir a la aplicación supletoria de la Ley de la materia.

Como toda contienda judicial la acción se inicia con la presentación de la demanda, misma que debe cubrir los requisitos señalados al efecto por el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles así como los contenidos por

el artículo 1061 del Código de Comercio; a través de este escrito inicial, se determinaran los efectos de su presentación, ya sea interrumpir la prescripción, señalar el principio de la instancia o bien determinar el valor de las prestaciones exigidas; una vez admitida, con las copias simples de la misma debidamente requisitadas, es decir cotejadas, foliadas, rubricadas y selladas, se correrá traslado a la parte demandada para que en el término de 9 días contados a partir del día siguiente al de la notificación o emplazamiento a juicio, conteste la demanda, oponga excepciones y en su caso, sin perjuicio de las defensas opuestas, se ejercite el derecho de reconvenir al actor, esto es, la reconvención es una contrademanda que constituye una pretensión planteada por el demandado frente al actor, con la finalidad de obtener una sentencia de condena en su contra.

El objeto de la reconvención es, que si el demandado se considera lesionado en sus derechos, tiene por este medio la facultad de hacerlos valer frente al actor en el mismo procedimiento en que fue llamado a juicio; no obstante, debe quedar claro que esos derechos han de relacionarse con el fondo de la demanda, es decir que se origina del mismo documento que sirve como base de la acción, ya que de lo contrario tendría que ejercitarse la acción en un juicio por separado. De la reconvención se correrá traslado al actor por un término de 9 días para que de contestación, tanto la demanda como esta última (la reconvención), se resolverán en el mismo juicio dictándose una sola sentencia.

Una vez contestada la demanda -- y aún sin que exista contestación, pero transcurrido el término para ello --, a petición del actor, el juez ordenará abrir el juicio a prueba, cuyo término no excederá de 40 días, salvo que alguna de las partes solicitara una prorroga.

Este periodo de pruebas se desenvuelve en tres etapas:

a).- Ofrecimiento de pruebas por las partes; b).- Aceptación de las mismas por el juez del conocimiento y c).- Desahogo.

Cabe señalar que como en todo juicio las pruebas se reciben con citación de la parte contraria y las partes deben intervenir en su preparación y desde luego, en su desahogo.

Una vez concluido el término probatorio, antes de las reformas de 1996, existía otra fase denominada publicación de probanzas, la que al decir del Licenciado Eduardo Pallares citado por el maestro Jesús Zamora tenía como finalidad " que los litigantes puedan ver recíprocamente todo lo que han justificado con testigos, instrumentos y demás medios legales de que se ha valido, y en vista de ello, aleguen lo conducente a su defensa, si quieren"[12]; la publicación de probanzas tiene por objeto hacer saber a las partes las pruebas que ofreció y rindió cada una de ellas y en su caso, las que queden pendientes de desahogo, actualmente esta fase fue suprimida.

Hecho lo anterior, los autos se ponen a disposición primero del actor y luego del demandado por un término de tres días comunes a las partes, (10 a cada una de ellas antes de las reformas de 1996), para que formulen alegatos, que consisten en las conclusiones y consideraciones de hecho y derecho en las que se fundaron las pretensiones de cada litigante, con la finalidad de hacer saber al Juez por que se considera que se tiene la razón en el juicio, recalcando los acontecimientos más importantes y de mayor trascendencia, para sustentar las prestaciones o las excepciones interpuestas.

Concluido el término para alegar, y toda vez que el juicio ordinario mercantil se rige por el principio de instancia de parte, aquel que tenga interés en que el juicio avance, solicitará se pongan los autos a la vista del juzgador para oír sentencia, la que se dictará dentro de los 15 días que siguen a la citación; (en la práctica, generalmente no se cumple con este término).

Después de haberse dictado la sentencia y una vez que esta ha causado estado, se pasa a otra etapa denominada de ejecución, y es aquí donde surge la figura del depositario judicial.

---

[12] Zamora Pierce. Jesús. Derecho Procesal Mercantil. 6a. Ed. Cárdenas Editores y Distribuidores. México. 1995. Pág. 121.

El objeto principal de la etapa de ejecución de sentencia, es el de garantizar el cumplimiento de la condena con bienes propiedad de la parte sentenciada, a través del embargo; en el caso de que la obligación sea de pago, pues hay que recordar que no todas las sentencias llevan al embargo, dado que existen también condenas de hacer o no hacer. Así, en el supuesto de que el sentenciado no cumpla su condena, puedan una vez embargados los bienes, ser rematados judicialmente para que con su producto se cubra a la parte vencedora el pago de las prestaciones que se hayan determinado a su favor.

El embargo puede practicarse tanto en personas físicas como en personas morales, y según sea el caso las facultades del depositario varían y sus obligaciones difieren.

Tratándose del embargo a personas físicas, el depositario tiene su aparición cuando después de que se requiera de pago al sentenciado y este no se verifique, se procederá al embargo de bienes que han de servir de garantía, designados por el condenado o bien ante su abstención por el favorecido en la sentencia.

Estos bienes deben forzosamente ser propiedad del sentenciado y una vez designados, se procederá al nombramiento del depositario, mismo que puede recaer en la persona del actor, del demandado o bien de un tercero extraño al proceso, teniendo como único requisito que se cuente con capacidad legal.

El depositario entonces será, la persona que recibe por orden judicial una cosa para su guarda y conservación obligándose a cuidar de ella con toda diligencia, como si se tratare de cosas propias y a restituirlas entregándolas a quien el juez indique; desde luego, el depositario no se convierte por ello en parte del proceso.

La figura del depósito, en el embargo a personas físicas, cuenta con una excepción contenida en el artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al Código de Comercio, y que es:

El embargo de dinero o de créditos fácilmente realizables que se efectúen en virtud de sentencia, pues en ese caso se hace entrega inmediata al actor en pago.

Fuera de este caso el depositario debe responder por los derechos y obligaciones que serán motivo de estudio en capítulos posteriores.

Cuando se trata de personas morales, la figura del depositario adquiere otros matices, como se señaló en el apartado correspondiente a la diferencia entre depósito y embargo, pues una vez señalada la sociedad como objeto para garantizar dicho crédito, la parte ejecutante deberá nombrar un depositario con carácter especial y que la ley denomina depositario interventor, se dice que es depositario por que será quien tenga bajo su custodia a esa persona moral; y tiene el carácter de interventor por que como el nombre indica, tendrá injerencia en la vida cotidiana de la empresa, pues la caja de la empresa ejecutada será intervenida y estará a su cargo, por lo que técnicamente podemos llamarle depositario interventor con cargo a la caja, y se encargará de reportar las utilidades de la sociedad y entregarlas al juez, para cubrir las prestaciones reclamadas por el acreedor.

Como se ha apuntado, es en la diligencia de ejecución donde nace el depositario interventor, mismo que deberá cumplir con sus obligaciones a partir del momento en que tome posesión de su cargo y que puede ser en el acto mismo de la diligencia o en un momento posterior en caso de oposición. Debe precisarse que la función del depositario interventor es una acción de tracto sucesivo, es decir, que no consta de un solo acto sino de varios que deben sucederse uno a otro cotidianamente mientras la empresa se encuentre funcionando, y que concluirá entre otras causas, una vez que con las utilidades obtenidas y depositadas ante el juzgado, sean cubiertas las prestaciones a las que se haya sentenciado. Cuando se determine judicialmente que se han liquidado esas prestaciones y se levante el embargo, el depositario interventor habrá terminado con el cargo conferido. Todas estas atribuciones serán objeto de estudio más adelante

B).- JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

Aún cuando en este apartado únicamente nos interesa la etapa de emplazamiento, que es en la que tiene lugar la aparición del depositario en términos de lo dispuesto por el artículo 1392 del Código de Comercio, se hará mención del juicio ejecutivo en su totalidad, mencionando asimismo, los cambios que se realizaron a partir de las reformas procesales de mayo de 1996.

El juicio ejecutivo es un procedimiento sumario por el que se trata de llevar a cabo a través del embargo y venta judicial de bienes embargados, el cobro de créditos originados por algún título que tiene fuerza suficiente para constituir por sí mismo plena probanza.

Para que el juicio ejecutivo tenga lugar, es principio doctrinario que se satisfagan los siguientes requisitos: que exista un acreedor o persona con derecho a pedir; que haya un deudor cierto; cantidad liquida, plazo vencido y documento que traiga aparejada ejecución

Dichos documentos, aún cuando el precepto legal no lo menciona literalmente, deben reunir tres requisitos esenciales según lo ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación: a).- La deuda del título debe ser cierta, b).- Debe ser exigible y c).- Debe ser liquida; y es con el original de estos documentos y con el escrito de demanda respectivo como se da inicio al juicio ejecutivo, el que de acuerdo con la técnica procesal, tiene el propósito de obtener el pago inmediato y llano del crédito demandado; o bien, que se pronuncie una sentencia condenatoria ordenando remate de los bienes que aseguren el pago del citado crédito.

Una vez presentada la demanda, el juez de oficio y sin audiencia del demandado, deberá examinar el título fundatorio de la acción a efecto de determinar si reúne las características arriba mencionadas; hecho que sea, dictará un auto admisorio con efectos de mandamiento en forma, también llamado auto de exequendo, por medio del cual el demandado (persona física o moral), será requerido de pago y emplazado a juicio.

Para el caso de que no se verifique pago liso y llano de las prestaciones reclamadas, deberán señalarse en la misma diligencia bienes que basten a cubrir el adeudo (con las excepciones previstas por el artículo 1395 del Código Comercio), bienes que quedarán en depósito de la persona nombrada para tal efecto; este proceso es el mismo seguido para el embargo en los juicios ordinarios y que ha sido analizado anteriormente, es decir, después de trabado el embargo han de ponerse los bienes en depósito de persona nombrada por el actor, tratándose de personas físicas; o bien nombrar un depositario interventor con cargo a la caja para el caso de personas morales.

En virtud de que en el juicio ejecutivo mercantil solo existe respecto del depósito el artículo 1392 del Código de Comercio, tiene cabida la aplicación de la ley supletoria como expresamente se señala en el artículo 543 del Código adjetivo civil que literalmente indica:

> "Lo dispuesto en este capítulo es aplicable a todos los casos de secuestro judicial salvo aquellos en que se disponga expresamente otra cosa".

Este mismo ordenamiento legal, señala algunas excepciones respecto del depósito judicial, en función de la clase de bienes embargados :

1.- Si el embargo se ha realizado sobre dinero o créditos fácilmente realizables, el depósito se hará en Nacional Financiera., y el billete de depósito se conservará en el seguro del juzgado.

2.- Si se trata de alhajas y demás muebles preciosos, se depositaran en la institución autorizada al efecto por la Ley.

3.- Para el caso de que se embarguen créditos, el texto del artículo 547 nos dice que el depositario no es simple custodio de ellos, sino que además es general para el caso de obligaciones de hacer, igualmente si lo que se embarga son rentas de fincas urbanas en las que el depositario tendrá el carácter de administrador.

4.- Cuando se trate de bienes que han sido objeto de embargo judicial anterior, el depositario anterior en tiempo lo será respecto de todos los embargos subsecuentes, con las excepciones contenidas en el artículo 543, Fracción II.

Por lo que hace al embargo a las personas morales, se sigue la misma excepción que para las personas físicas, en el caso de que se embarguen créditos; y para el caso de que el embargo se refiera a una negociación mercantil o industrial, el depositario solo será interventor con cargo a la caja.

Ahora bien, hasta el momento se ha dicho que los bienes embargados se pondrán en posesión del depositario cuando así proceda, y cuales son las excepciones que a este respecto señala la ley; sin embargo se ha omitido mencionar: ¿Que pasa después del señalamiento de los bienes a embargar?.

La ley no lo menciona expresamente, pero hecho el señalamiento de bienes a embargar, el actuario deberá proceder a describirlos en el acta que se levante de la diligencia respectiva, indicando su forma, tamaño, color, marca, en su caso número de serie, número de motor, placas, estado de conservación; para el caso de depósitos bancarios se anotará el nombre de la institución de crédito, número de cuenta y de ser posible el saldo a la fecha de embargo; si el embargo se refiere a un inmueble o negociación, se indicará la ubicación y los datos de inscripción en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del lugar, etc.

Esta descripción tiene gran importancia pues como lo indica el maestro Jesús Zamora esta descripción obedece ¨a fin de que sean perfectamente identificables y no se confunda con otros, para protección de las partes y terceros¨[13]. Sobre esta descripción o inventario conviene indicar que respecto de los embargos a empresas o negociaciones mercantiles es común encontrar en la práctica que en la diligencia se menciona que la empresa queda embargada ¨con todo lo que de hecho y por derecho le corresponda¨; siendo el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que cuando esto sucede, quedan indeterminados los bienes propiedad de la negociación, como se señala en la tesis jurisprudencial pronunciada por la Tercera Sala 7a. Época Vol. 10 Cuarta Parte, y que se transcribe a continuación:

[13] Zamora Pierce. Jesús. Op. Cit. Pág. 163.

EMBARGO, PARA SU PERFECCIONAMIENTO ES INDISPENSABLE EL FORMAL INVENTARIO.- El artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales, claramente dispone que de todo secuestro se tendrá como depositario a la persona que designe el acreedor, bajo su responsabilidad, mediante formal inventario. De esta redacción se desprende, indudablemente, que en todo secuestro debe mediar un inventario formal, es decir, levantado por el actuario al trabar el embargo. Cuando el embargo a una empresa se realiza en forma general e imprecisa, cuando solo se asienta que se le embarga " con todo lo que de hecho y por derecho le corresponda ", quedan absolutamente indeterminados los bienes propiedad de la negociación, en virtud de que el señalamiento hecho en esos términos hace imposible precisar los alcances del secuestro, mismos que solo podrán delimitarse y determinarse a través del complemento lógico e imprescindible que es el inventario de los bienes de la empresa embargada, pues dicho inventario es de todo punto de vista necesario para conocer el activo de la empresa embargada en el momento preciso en que se efectúa el aseguramiento de bienes. En otros términos, el embargante, para garantizar que su ejecución se ha llevado a cabo con todas las formalidades y que se encuentra protegida por la ley de la materia, debe hacerse un formal inventario de los bienes secuestrados, en primer lugar, para verificar que determinado bien pertenecía a la empresa en la fecha del embargo, en segundo lugar, para el caso de que la ejecutada sufra otro embargo o secuestro, pueda el actor demostrar eficazmente que tiene un derecho de prelación y que no puede ser embargado el bien mas que en calidad de reembargo.

Este es un aspecto de gran importancia que sin embargo en la práctica se ha dejado de lado por implicar una gran inversión de tiempo

Volviendo al procedimiento seguido en el Juicio Ejecutivo Mercantil, hemos dicho que en la diligencia de requerimiento se emplazará al demandado, es decir, se le hará saber que existe un juicio en su contra, y para tal efecto se debe correr traslado con las copias simples de la demanda y documentos en que el actor funde su acción; mismas que deberán estar selladas, cotejadas y rubricadas y que reciben el nombre de copias de traslado; con ellas, el demandado se enterará de la situación del juicio y podrá en el término de 5 días dar contestación a la demanda interpuesta y/o en su caso oponerse a la ejecución con cualquiera de las excepciones previstas por la Ley.

Pasada esta etapa, en el procedimiento anterior las reformas del 96, podrían sucederse dos pasos a seguir; el primero se verificará si transcurrido el término de 5 días para contestar la demanda, el demandado se abstuviera de ello; en tal caso, el expediente se citará para oír sentencia de remate, ordenado la venta de los bienes embargados para que con producto se haga pago al acreedor. El procedimiento reformado no contempla esta posibilidad.

Si por el contrario, el deudor hubiese contestado la demanda y opuesto sus excepciones, la siguiente etapa procesal sería el desahogo de pruebas, mismo que tendrá un termino de 15 días para ofrecimiento y desahogo, con las reformas dicho término sólo es para el desahogo de las pruebas ofrecidas en la demanda y contestación; una vez desahogadas y hecha la publicación de probanzas en los procedimientos anteriores a las reformas, se ponen los autos a la vista de los litigantes para que expresen sus alegatos en un término de 2 días a las partes, (5 para el caso de las reformas de 1996), y hecho que sea, se cita para pronunciar sentencia. Una vez que la sentencia ha causado estado, se procederá a su ejecución ordenado el remate de los bienes embargados.

Declarada firme la sentencia, y entrando a la etapa de ejecución de la misma, vuelve a tener intervención el depositario, hasta llegar al remate y entrega de los bienes embargados, salvo los casos del depositario interventor con cargo a la caja, depositario de títulos de crédito, o depositario de inmuebles, ya que éstos como se verá más adelante, tiene que desempeñar algunas funciones durante el tiempo que dure el juicio.

Como hemos advertido, es la etapa de ejecución, una parte importante en el desarrollo de la figura del depositario judicial, pues es prácticamente en ella en la que se origina, motivo por el cuál, el siguiente capítulo está dedicado a ella.

CAPITULO SEGUNDO

LA EJECUCIÓN, CONCEPTO y ANTECEDENTES.

El estudio de la evolución histórica de la ejecución, nos permite apreciar como el principio de la responsabilidad patrimonial ha ido evolucionando a través del tiempo, substituyendo la ejecución en la persona utilizada en el antiguo derecho romano, por la ejecución en los bienes utilizada en la actualidad; es aquí, donde se da nacimiento a la figura central del presente trabajo, el depositario judicial; por tal motivo el presente capítulo esta dedicado al estudio de esta etapa procesal.

I. - CONCEPTO

De entrada, la simple palabra ejecución sugiere la idea de un castigo, una privación, sin embargo, procesalmente la ejecución no es mas que cumplir con lo ordenado por la ley; es decir, el juzgador no sólo debe tener la facultad de conocer el litigio y de resolverlo; si no también de hacer cumplir sus determinaciones a través de lo que comúnmente se conoce como ejecución.

El maestro José Becerra Bautista nos dice que "la ejecución nace cuándo un acreedor insatisfecho trata de conseguir por intervención del Juez lo que se le debe, y no se contentará con obtener una sentencia de condena ya que esta es sólo el inicio de un proceso ulterior en el que ejecutar significa simplemente meter sin mas las manos sobre los bienes del deudor tomando posesión de ellos"[14] En términos generales, podemos decir que ejecutar significa realizar, cumplir, satisfacer, hacer efectivo, o bien, dar realidad a un hecho; es una palabra que en principio puede presentarnos una idea inquisitiva, un daño corporal, material; sin embargo, y contrario a lo que pudiera pensarse, jurídicamente esta palabra adquiere matices no tan severos, ya que su finalidad es la de satisfacer o hacer cumplir un hecho o acto de autoridad.

[14] Becerra Bautista, Jóse. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa, S.A., México. 1994. Pág. 336.

En efecto, jurídicamente ejecutar debe entenderse como el hacer efectivo un mandato, ya sea el contenido de una ley, la sentencia definitiva o alguna otra resolución judicial o mandato concreto, comprendiéndose en ella, la realización de todos los actos tendientes a hacer efectivo el derecho declarado, el régimen creado por la sentencia que se ejecuta, o el resarcimiento patrimonial decretado en favor de la parte que lo obtuvo, así como los embargos y remates.

Esta figura que en esencia como se ha mencionado, significa el dar cumplimiento o hacer efectivo el mandato de la ley, retoma en cada rama del derecho determinadas características, y a manera de ejemplo se podrían mencionar las siguientes:

En materia penal, es común hablar de una ejecución de la pena, considerada como el acto por el cual se pone en práctica el fallo condenatorio de una sentencia; Carnelutti al respecto señala: "La aplicación de la pena, como consecuencia de la condena viene concebida como una ejecución de esta, de la misma manera que la ejecución civil, así pues, las relaciones entre cognición y ejecución penal se mantienen análogas a las relaciones de cognición y ejecución civil"[15].

En materia mercantil, podríamos definir la ejecución como: "la aprehensión que se hace a los bienes del deudor moroso, por mandamiento de juez competente, para satisfacer a los acreedores"[16]. Así pues, cuando se habla de trabar ejecución, debe entenderse como el embargo hecho a los bienes del deudor para cubrir el monto de la deuda y costas que se generen, para luego ser depositada en manos de un tercero par su custodia, aclarando que no siempre, ni todos los acreedores pueden hacer uso de este medio para ver cubiertos sus créditos como se estudiará posteriormente.

El jurista Eduardo J. Couture por su parte, señala que " la ejecución es un conjunto de actos dirigidos a asegurar la eficacia práctica de la sentencia."[17].

---

[15] Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo VII. Op.Cit. Pág. 866

[16] Estriche. Joaquín. Op. Cit. Pág. 223.

[17] Arellano García. Carlos. Práctica Forense de Mercantil. Editorial Porrúa. S.A.. México 1992. Pág. 165.

Sin embargo, la ejecución no siempre va a provenir de un mandato judicial, como sucede por ejemplo en materia administrativa, en la que los actos administrativos pueden ser ejecutados contra la voluntad del obligado por la propia administración, lo que se conoce con el nombre de ejecutoriedad o ejecutividad de los actos administrativos, e implica por lo tanto, la posibilidad jurídica de ejecutar sin tener que acudir a un órgano jurisdiccional y en consecuencia, poder llegar al cumplimiento forzoso de una obligación, sin tener la necesidad de obtener sentencia firme.

Resumiendo, podemos indicar que la ejecución presupone un derecho cierto, que debe ser satisfecho y cuyo incumplimiento importa una desobediencia y un acto ilícito; en razón de ello, la ejecución tiene por finalidad el restablecimiento del orden jurídico alterado y trae aparejada la eventualidad del empleo de la fuerza, de la coercibilidad, a efecto de constreñir la voluntad del obligado; presupone asimismo, la existencia de un "título ejecutivo" que normalmente lo constituye la sentencia firme; sin embargo es conveniente destacar que existen igualmente títulos convencionales o administrativos que son necesarios para poder iniciar la acción ejecutiva y a través de ella, dar paso a la creación de otras figuras jurídicas con nuevos derechos y obligaciones como lo es el caso del depositario judicial.

II.- CLASES DE EJECUCIÓN

El contenido de la acción ejecutiva se traduce en un hacer, no hacer o el dar a que ha sido condenado el deudor; si este no la ejecuta voluntariamente, el Estado por medio de su poder coercitivo lo hará; impedirá el no hacer, hará deshacer lo hecho, hará hacer por otro o transformará la obligación de pago en daños e intereses; tomará la cosa en especie del patrimonio del deudor, o hará vender algunas o en su caso todos los bienes de dicho patrimonio para pagar en efectivo al acreedor.

La ejecución se ha clasificado principalmente en seis grupos: voluntarias, forzosas, individuales, colectivas, provisionales y definitivas; analicemos brevemente cada una de ellas.

A) Ejecuciones Voluntarias.- Como su nombre lo indica, consisten en el cumplimiento voluntario de resoluciones judiciales o laudos arbitrales, se trata de "aquella conducta en la que el sujeto destinatario se ciñe voluntariamente a los deberes jurídicos a su cargo"[18] ; en otras palabras, es el cumplimiento de la ley por actos de voluntad propia, ya sea por los particulares o por las autoridades.

B) Ejecución Individual.- Es aquella que tiene lugar cuando se lleva a cabo por uno o más acreedores, pero exclusivamente en provecho de ellos mismos.

C) Ejecución Colectiva.- Este tipo de ejecución se efectúa en provecho de todos los acreedores del ejecutado, aún cuándo lo realice uno sólo de ellos, se encuentra principalmente en los juicios de quiebra y concurso de acreedores. El deudor fallido es separado de la administración de sus bienes y todos los acreedores están sometidos a las condiciones del proceso concursal.

D) Ejecución Provisional.- Es aquella que consiste en hacer cumplir una orden judicial a pesar de estar pendiente la resolución de un recurso interpuesto contra ella que pueda afectar su estabilidad, es decir, la ejecución provisional se da cuándo la ley considera pertinente que se ejecuten sentencias o resoluciones que por su naturaleza exigen un cumplimiento inmediato, independientemente de que se encuentre pendiente de resolución el recurso interpuesto contra ellas, o la resolución que determine su estado procesal; si en virtud del recurso, la sentencia o auto se revoca, la ejecución deberá nulificarse y volver las cosas al estado que guardaban con anterioridad. Es posible obtener la ejecución provisional, previa garantía que otorgue en beneficiario para asegurar la restitución de lo recibido y el pago de los daños y perjuicios que puedan ocasionarse al recurrente.

E) Ejecución Parcial.- Es sólo admisible en casos excepcionales y en supuestos en los que ninguna duda cabe de que el pronunciamiento esta firme en la parte en que se exigirá el cumplimiento, es decir, en obligaciones divisibles tiene por objeto que se de cumplimiento a la parte de la sentencia que no ha sido recurrida; se trata de un supuesto distinto al que establece el artículo 502 del Código adjetivo civil, que contempla la ejecución de las

[18] Arellano García, Op. Cit. Pág. 531

sentencias de cantidades líquidas o ilíquidas, en el caso de las resoluciones de ejecución parcial, se trata de una sentencia sujeta a un recurso ordinario o extraordinario que tiene como base el alcance de la impugnación que contra la misma se haga, esto es, todo aquello que no se reclame en los agravios se entiende como consentido por las partes y queda firme.

F) Ejecución Forzosa.- Para el jurista Chiovenda, citado por el Maestro Eduardo Pallares, "es aquella que se lleva a cabo a través de medios de coacción por el mismo obligado o mediante procesos de subrogación realizados por terceros que sustituyen al obligado"[19], como ejemplos de este tipo de ejecución, se encuentran: medidas de índole psicológica tales como el apercibimiento, la prevención, etc.; medidas de carácter coactivo como lo son la multa, el arresto, los embargos, y medidas de subrogación, aquellas que el órgano judicial lleva a cabo contra la voluntad del deudor y substituyéndole a él, consistentes en vender sus bienes, entregarlos al acreedor, destruir la obra que no debió hacerse, etc. También menciona que la ejecución forzosa puede ser administrativa o judicial según sea la autoridad de la que emane.

Por cuánto hace a la ejecución de sentencias, se puede decir que la relación entre sentencia y ejecución parte de la base de que no toda sentencia resulta ejecutable, pues existen resoluciones que no necesitan del ejercicio de la fuerza para tener operatividad inmediata; para poder entender lo anterior, es necesario analizar la clasificación jurídica que la doctrina ha hecho de las sentencias, las que de acuerdo al contenido de la acción iniciada, han de clasificarse fundamentalmente en tres tipos: declarativas, constitutivas y de condena, definamos cada una de ellas para un mejor entendimiento:

Sentencias declarativas.- Se dice que una sentencia es declarativa, cuándo se agota con el simple pronunciamiento y no necesita de ejecución ulterior, toda vez que el fin perseguido por el actor se obtiene con la propia sentencia, ya que por si misma garantiza la observancia del derecho ya sea dando por terminado un estado de incertidumbre o bien, refiriéndose al estado de las personas. Este tipo de sentencias si bien no son ejecutables, no dejan de ser obligatorias y pueden constituir el título para reclamos posteriores; al respecto, la Jurisprudencia manifiesta que este tipo de actos o resoluciones no constituyen propiamente ejecución, pues su carácter es meramente administrativo y las denomina de ejecución "impropia".

[19] Pallares. Eduardo. Op. Cit. Pág. 314.

Sentencia constitutivas.- No son tampoco susceptibles de ejecución y se clasifican al igual que las sentencias declarativas dentro de la llamada ejecución impropia, y son aquellas que además de declarar un derecho que asiste a una de las partes, constituyen al mismo tiempo un nuevo estado, una nueva situación jurídica entre las partes, o bien, modifica o extingue la ya existente.

Sentencias de condena.- Se trata de aquellas que imponen el cumplimiento de una prestación; estas sentencias se encaminan no solo a la declaración de un derecho, sino primordialmente a imponer al demandado la satisfacción de la prestación debida como consecuencia de la existencia de un derecho que se ha reconocido o declarado, creando a favor del titular del mismo, la acción tendiente a obtener su ejecución coactiva, es decir, "solo las sentencias de condena son ejecutables. Solo ellas constituyen el estado de sujeción y pueden generar una ulterior actividad destinada a la satisfacción del derecho declarado cierto".[20]

Cabe señalar que por regla general, aquella persona que es condenada a realizar una prestación, no la cumple voluntariamente, por lo que es necesaria la existencia de un procedimiento que satisfaga al vencedor, aún en contra de la voluntad del vencido; este procedimiento es precisamente la ejecución forzada, en la que por medio de un sistema jurídicamente regulado se da efectividad a los derechos del acreedor a través del empleo de medios coercitivos contra el obligado. De conformidad con la naturaleza de la obligación o prestación reclamada, las sentencias de condena y su ejecución se clasifican en:

1.- Sentencia que condenan a dar.- Ya sea el pago de una suma de dinero o la entrega de una cosa, debiéndose distinguir en este rubro, según se trate, de bienes muebles o inmuebles; en el primer caso, la sentencia se ejecuta mediante el embargo y secuestro de la cosa que esta en poder del deudor, permitiéndose inclusive la coacción; si el objeto se encontrare en manos de un tercero, el embargo se realizará mediante notificación al mismo, o de su secuestro en su caso.

---

[20] Rodríguez. Luis A., Tratado de la Ejecución. Tomo II. Editorial Universidad. Buenos Aires. Argentina. 1984. Pág. 43.

Respecto de los bienes inmuebles, se procederá al desalojo del deudor para colocar en su lugar al acreedor, llegando incluso a utilizarse en ocasiones el auxilio de medios de coacción como la fuerza pública.

Cuando se trata de la entrega de una suma de dinero y el obligado no puede cubrirla, la ejecución consistirá en la transformación del bien que se sustrae de su patrimonio para enajenarlo y, con su producto pagar el crédito. Nuestra legislación mercantil regula este procedimiento determinando los bienes susceptibles de embargo y ejecución, y las leyes procesales se encargan de regular los trámites de la ejecución de sentencia, así pues, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su capítulo V correspondiente a la vía de apremio considera las siguientes modalidades:

a).- Ejecución de sentencia que condena al pago de cantidad liquida, en la cual se procede al embargo de bienes del deudor.

b).- Ejecución de sentencia que condena al pago de cantidad liquida, y otra ilíquida; en ellas se hace efectiva la primera sin esperar a liquidar la segunda.

c).- En caso de que la sentencia no contenga cantidad liquida, al promover su ejecución se presentará el incidente correspondiente, mismo que se discutirá y fallará.

2.- Sentencias que condenan a hacer.- En ellas se trata de que el ejecutado realice una conducta positiva, esto es, que se ejecute la obra a que se había obligado; la ejecución de este tipo de sentencias no puede obtenerse de modo directo. Las modalidades de la ejecución de sentencias que condenan a hacer, están contenidas en las disposiciones de la Ley Civil; al respecto, el artículo 629 del Código Civil dispone: " ... si el deudor no quisiere o no pudiere ejecutar el hecho, el acreedor puede exigirle la ejecución forzada, a no ser que fuere necesaria la violencia contra la persona del deudor. En este último caso el deudor podrá pedir daños e intereses... ", nos encontramos aquí con el caso de que en defecto del cumplimiento voluntario de las obligaciones, el actor pueda hacerla cumplir transformando la obligación de hacer en la obligación de dar, al facultársele para pedir el pago de daños e intereses.

3.- Sentencia que condena a no hacer.- Se trata de que el ejecutado se abstenga empleando una conducta negativa; en este caso, se siguen las mismas reglas que para la sentencia de condena a hacer, el Código Civil establece "Si el hecho fuere ejecutado por culpa del deudor, el acreedor tendrá derecho a exigir que se destruya lo que se hubiere hecho o que se le autorice para destruirlo a costa del deudor, y si no fuere posible destruir lo que se hubiere hecho, el acreedor tendrá derecho a pedir los perjuicios e intereses que le trajera la ejecución del hecho". La ejecución se resuelve en el pago de daños y perjuicios, aunque también es posible la aplicación de una multa mientras el deudor no se abstenga de realizar una actividad.

Como se observó en este apartado, el principio de que la responsabilidad por deudas es exclusivamente patrimonial, convierte a los bienes del deudor, en elemento necesario para la ejecución, pues si el demandado carece de bienes embargables, es imposible la satisfacción del adeudo por medios ejecutivos; y por consecuencia es también necesaria para la existencia del depositario judicial, de ahí la importancia del estudio de esta etapa procesal.

III. - ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN EL DERECHO ROMANO.

Como se ha manifestado anteriormente, el depósito judicial surge en el acto o momento de la ejecución, por ello, es conveniente conocer el comportamiento de esta figura en las diferentes etapas históricas y sociales por las que ha atravesado, para observar no sólo la transformación que ha tenido la ejecución, pasando de la corporal a la material, sino también los cambios que se han presentado en la regulación del depósito judicial; por ello, se analizarán en los siguientes apartados que integran el presente capítulo, iniciando con las formas de ejecución en el derecho romano.
El proceso civil en el derecho romano, atravesó por dos grandes periodos principalmente: el del *Ordo Iudiciorum Privatorum,* desde los orígenes hasta el Siglo II de nuestra era, y el de la *Extraordinaria Cognitio,* desde el siglo III hasta el final.

Por lo que respecta al primer periodo, se deben diferenciar dos épocas: la de las *Legis Actiones,* y la del Procedimiento Formulario, las que se dividían a su

vez en dos etapas, la primera tiene lugar ante un magistrado que ejerce los poderes inherentes a la jurisdicción, pero carece de facultades decisorias, y la segunda, ante un juez privado, que es designado por las partes de común acuerdo y a quién incumbe la facultad de resolver las controversias, aunque carece de la fuerza necesaria para hacer cumplir sus determinaciones.

A) Procedimiento de las Legis Actiones.

Representa en el orden cronológico, el primer sistema de enjuiciamiento civil aplicado en Roma, era el medio de poner en actividad el contenido de la ley, en este caso, de las XII Tablas, y consistía en realizar declaraciones solemnes y sacramentales, acompañadas de gestos rituales que el particular pronunciaba generalmente ante el magistrado, con el fin de proclamar un derecho que se le discutía o de realizar un derecho plenamente reconocido; eran acciones excesivamente formalistas y debían ser escrupulosamente cumplidas, bajo pena de ser vencido en la causa el que no lo hiciere.

Fueron tres las *Legis Actiones* que se utilizaban para determinar derechos tanto reales como personales: *Legis Actio Sacramento, Iudicis Arbitrive Postulatio* y la *Conditio*, y dos más que se encargaban de la ejecución de tales derechos: la *Manus Iniectio* y la *Pignoris Capio*, de cuyas características se hablará en el presente capítulo.

1.- MANUS INIECTIO.- Constituía el más antiguo procedimiento romano de ejecución; fue descrito en la Ley de las XII Tablas y se creo para ejecutar los derechos concedidos por las *Legis Actiones* contra la persona del deudor que no pudiera o no quisiera cumplir con una condena judicial, o bien, un deber reconocido judicialmente ante una autoridad; inclusive, operaba en casos diversos ante la apreciación de la existencia de una deuda de una persona a otra, instituyendo así el primer vestigio de la primitiva justicia privada.

El jurista Betti, citado por el Maestro Becerra Bautista, define la *manus iniectio,* "como una actividad a través de la cuál un particular se apodera de otro particular para reducirlo a su propio poder "[21]; cabe señalar, que en esa época, el hecho de incumplir con lo convenido, era considerado por el acreedor y por la comunidad como una ofensa contra la persona del acreedor, motivo por el cuál, la deuda insoluta le daba derecho al acreedor para proceder contra la persona del mismo deudor, y llegado el caso, disponer de la vida y cuerpo de este, es decir, era la persona del deudor la que se obligaba y era ella la que respondía del cumplimiento de la obligación con su vida, con su honor y como consecuencia, con la ciudadanía reduciéndose a la condición de esclavo.

La *manus iniectio* se caracterizó por ser un proceso formal, constituido por tres faces :

La primera.- operaba luego de transcurridos 30 días computables desde la fecha del reconocimiento de la deuda, o bien, a partir de la fecha en que se dictara sentencia; una vez transcurridos, el acreedor tenía la facultad de aprehender al deudor, (lo que significaba el derecho de garantía que se tenía sobre el cuerpo del obligado), y llevarlo ante el pretor; una vez allí, se recitaba en forma solemne una fórmula determinada, al mismo tiempo que se sujetaba con las manos al deudor, - de ahí su nombre -. Si el acto se realizaba correctamente, con la autorización del pretor, el acreedor podía llevar al deudor a su cárcel privada.

La segunda, era una fase de espera, con una duración de sesenta días que transcurrirían en la prisión privada del acreedor, una vez llegado el término, el deudor era exhibido en el mercado a efecto de que alguna persona pagara el adeudo contraído; si nadie se presentaba, el acreedor podía optar por vender al obligado "trans tiberium" o bien, matarlo, y en caso de que hubieran varios acreedores, repartirse el cadáver.

[21] Becerra Bautista, José. Op. Cit. Pág. 249.

La tercera etapa, era propiamente la ejecución de la sentencia, la que variaba según el objeto de la misma; cuándo se debía entregar una cosa determinada, era confiscada por el tribunal para entregarla al actor; si la sentencia recaía sobre dinero, se procedía al embargo de uno o varios bienes del acreedor y pasados dos meses se procedía a la subasta, adjudicándose los bienes al acreedor ante la falta de postores.

2.- PIGNORIS CAPIO (ACCIÓN DE LA LEY POR TOMA DE LA PRENDA).- Esta acción, junto con la "manus iniectio", constituían las dos acciones ejecutivas que se aplicaron en el llamado Derecho Romano antiguo; la pignoris capio era la última de las cinco acciones que se habían clasificado en la Ley de la XII Tablas, y se puede definir como "el modo en virtud del cuál, se autoriza a los titulares de ciertos créditos para apoderarse extrajudicialmente de una cosa mueble perteneciente al deudor aún en su ausencia y en día nefasto"[22]

Esta acción constituye el principio de la transformación de la coacción física a la coacción patrimonial, como se confirma con las aseveraciones realizadas por Von Mayr, citado por el Maestro Becerra Bautista, al decir que "la pignoris capio supone una evolución de la responsabilidad personal a la patrimonial, y afirma que fue el Estado el que primero se servía del procedimiento de secuestrar bienes a los deudores morosos, para imperar su derecho a ser obedecidos"[23].

Esta transformación se va a confirmar posteriormente a través de la llamada *missio in possessionem*, de la que se hablará más adelante.
Por regla general, todas las legis actiones tenían lugar ante el pretor, estando presente el adversario y se realizaban en días fastos o hábiles; la pignoris capio, por el contrario, se caracteriza por lo siguiente:

1.- Su procedimiento se llevaba a efecto personalmente por el acreedor privilegiado, fuera del tribunal (extra ius), y sin la presencia del magistrado.

[22] Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot. Tomo III. Op. Cit. Pág. 80
[23] Becerra Bautista José. Op. Cit.. Pág. 250.

2.- Se podía tomar y secuestrar el bien (pignus), en los días fastos o hábiles, o en días nefastos o inhábiles; en la presencia o ausencia del deudor.

3.- El acreedor obraba directamente por su cuenta contra los bienes muebles del deudor, pero al ir a tomar posesión de ellos, debía pronunciar una fórmula solemne ante testigos, para que tuviese eficacia la toma de bienes.

Esta figura hacía las veces de un embargo hecho por propia mano, sin intervención de autoridad alguna; procedía por ciertas deudas de carácter militar, fiscal o sagrado por las cuáles el acreedor podía penetrar a la casa del deudor y sacar de ella algún bien (pignus), a efecto de satisfacer su crédito; siendo requisito indispensable pronunciar determinadas palabras, (por este motivo, a pesar de ser un procedimiento extrajudicial, fue considerado como una acción de la ley y admitida en la Ley de las XII Tablas), lo que permitía esta acción sólo en determinados casos, como por ejemplo: contra quien adquiría un animal para sacrificio, sin haber liquidado su precio, o bien contra quien incumpliera con el pago del alquiler de las caballerías que el arrendador hubiera destinado al sacrificio a los dioses.

B).- PROCEDIMIENTO FORMULARIO.

El riguroso formalismo imperante en el sistema de la *legis actiones*, al igual que la necesidad de ajustar todas las controversias a los esquemas preestablecidos por aquellas, provocaron que a partir del siglo III A.C. surgiera este nuevo proceso, motivado por las necesidades del tráfico jurídico y comercial de la sociedad romana; y fue adoptado por el *Praetor* peregrino, quien se encargaba de administrar justicia en los litigios entre romanos y extranjeros, así, como exclusivamente entre extranjeros; este Magistrado fue el primero en utilizar la llamada "formula", como elemento necesario para articular la demanda y las excepciones.

El procedimiento formulario toma su nombre en razón de que los litigantes, expresaban libremente sus reclamaciones, y estas se concretan por obra del Magistrado, en colaboración con aquellos, en un documento escrito denominado formula. Para el caso de que el demandado no compareciera a juicio, durante este periodo tuvo vigencia una medida cautelar

denominada *Missio in Possessionem*, consistente en la aprehensión de todo o parte del patrimonio del deudor con el fin de constreñirlo a cumplir una orden, medida que se aplicaba en los siguientes casos:

1.- Cuando el citado juicio por medio del Vocatio in iure, se resistía a comparecer, en este caso se utilizaba como un medio de compulsión para entrar en posesión de sus bienes.
2.- Se aplicaba igualmente en caso de la ejecución sobre los bienes del deudor, en virtud de que la venta de los bienes debe ir precedida de la posesión a favor de los acreedores.
3.- Se concedía asimismo, a los acreedores del deudor que ha fallecido sin herederos.

Otra figura de ejecución utilizada en la época del procedimiento formulario, fue la llamada *Bonorum Venditio*, en ella, se procedía a la ejecución patrimonial de los bienes del deudor insolvente, o aquel que se abstuviera de pagar, realizada en pública subasta; esta figura constituye el origen del proceso de ejecución colectiva.

Esta institución cayo en desuso al crearse otro medio procesal de ejecución que evitaba la tacha de infamia y que se conoció con el nombre de *Bonorium Cessio*, menos rigurosa que la *Bonorum Venditio*. A través de ella el deudor insolvente cedía sus bienes a sus acreedores, buscando la venta de los mismos para aplicar el producto al pago de sus obligaciones, con la ventaja de que el deudor podía evitar la subasta si cumplía con la obligación contraída. Esta figura constituyó un procedimiento de liquidación colectiva.
En esta etapa se evitó la coacción en forma personal, ya que según las normas de la Ley Julia se decía que al deudor no podía coaccionársele en forma personal, en virtud de que el deudor no pagaba porque no quería, sino porque no podía.

Posteriormente a finales del siglo II A.C. aparece la llamada *Bonorum Distractio*, procedimiento ejecutivo reservado en principio a los Magistrados Senatoriales, generalizado tiempo después, y por el cual los bienes del deudor insolvente se vendían al detalle, es decir, por unidad, hasta donde fuera necesario para cubrir sus deudas. Cabe señalar que el deudor

continuaba obligado en caso de que sus bienes no alcanzaran a cubrir sus créditos, salvo que fueran condonados en forma parcial por los propios acreedores.

Mas tarde dentro de ese mismo periodo, se introdujo el sistema de *Pignus ex causa indicati captum* (prenda adquirida en virtud de sentencia), procedimiento utilizado para el caso de deudores que tuvieran posibilidades, pero que sin embargo, se abstenían de pagar, es considerado como antecedente del embargo actual. Esta institución fue necesaria para poder transformar los bienes del obligado en dinero, no podía ser exigida por el acreedor, puesto que no era el objeto de la obligación, sino que por autorización oficial se tomaba una parte de los bienes del deudor para su venta, devolviendo el excedente al propio obligado. Estos procedimientos subsistieron con algunas transformaciones hasta llegar a la etapa del procedimiento extraordinario.

C).- PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO

En este periodo, el *praetor* comienza a resolver las controversias en una sola instancia, sin remitir el asunto a algún Juez; se caracteriza por implicar un cambio de lo privado a lo público. En este periodo la antigua costumbre de los juicios orales, comienza a ser sustituida por el procedimiento escrito, el proceso era designado por una autoridad que no tenía la obligación de apegarse a las solicitudes de los particulares, y podía hacer aportar pruebas que las partes no hubieren ofrecido, y dictar sentencia, sin ajustarse a las pretensiones del actor, sin embargo, el impulso procesal debía siempre provenir de los particulares.

Por cuanto hace a los modos de ejecución utilizados en este periodo, se añadió a los ya expuestos, el siguiente:

La ejecución *Manu Militari*, a través de la cual, se hace cumplir o ejecutar una orden u obligación con ayuda de la fuerza pública, al que sin derecho se resiste a cumplir.

Es a partir de este periodo extraordinario, cuándo se comienza a notar la influencia del derecho germánico en la legislación romana, iniciando con la invasión de los bárbaros a la península hispánica, sobre todo a partir del Fuero Juzgo, primera legislación uniforme para los dos pueblos, transformando así el proceso de ejecución.

Para efectos de comprender lo anterior, se debe señalar que en el derecho germano el proceso de ejecución era por mucho, más ágil que el romano, en virtud de que una vez dictada la sentencia, se procedía de inmediato a su ejecución; el caso contrario importaba la comisión de un delito. La ejecución procedía no sólo ante la sentencia condenatoria, sino también cuándo el actor exhibía un documento que implicaba el reconocimiento de una obligación, lo que dio origen al nacimiento de un título ejecutivo extrajudicial que adquirió relevante importancia en la edad media con la aparición de la letra de cambio.

La ejecución, ahora se realizaba por el propio juez que dictaba la sentencia, verificando la existencia de un título ejecutivo; la sentencia debía ser leída en audiencia pública y contener la expresión clara de la condena - que no necesariamente era pecuniaria – o bien, la absolución del demandado; de igual manera, debía comprender condena de cosa cierta en cuanto fuere posible.

En el caso de acciones designadas a la restitución de una cosa, la condena favorable daba la posibilidad al actor de seguir dos vías: la primera, obtener la restitución con una directa ejecución sobre la cosa que el ejecutado debiera restituir, y la segunda, consistente en condenar al contrario al pago de una suma determinada de dinero que debía valorarse mediante juramento. La sentencia otorgaba al actor triunfante una acción para reclamar materialmente lo que la resolución contenía en teoría.

De las formas romanas de ejecución expuestas hasta el momento, se puede concluir que el sistema ejecutivo romano, a diferencia de los sistemas actuales, propiciaba una clara tendencia a favorecer al acreedor, dejando prácticamente sin defensa al demandado. En un principio, el sistema fue

engorroso, lento y lleno de exigencias, sistema que fue evolucionando al infiltrarse el derecho germano, situación que provocó que tiempo después, durante el Renacimiento, el derecho romano adquiriera nuevamente marcada preponderancia, dando lugar con el tiempo, a las bases que sirvieron para la formación de la estructura del sistema procesal actual.

IV.- LA EJECUCION EN LA LEGISLACION MEXICANA.

Antes de la conquista española que trató de imponer a los pueblos de México su cultura, religión y leyes, nuestros antecesores contaban ya con un sistema jurídico eficaz, basado en una tradición indígena muy diferente a la española en la que cada caso tenía su ley, pero el criterio del juez se veía influido por las costumbres y el ambiente social; sus procedimientos eran rápidos y carentes de tecnicismo, con defensa limitada y penas realmente crueles en las que el proceso de ejecución llegaba a tomar medidas extremas como la pena de muerte. Posteriormente con el paso del tiempo y la influencia ejercida por los nuevos conquistadores y las necesidades de las distintas épocas, nuestro sistema jurídico evolucionó hasta llegar al que impera en la actualidad.

A).- ÉPOCA PRECOLOMBINA

El sistema de derecho imperante en la época Precolombina, tuvo como origen la costumbre, y aun cuando existieron preceptos legales contenidos en colecciones insertas en códices, no provenían de algún órgano que tuviera el monopolio para formular leyes; es decir, las colecciones sólo servían de instrumentos o medios de conservación de normas jurídicas nacidas de la costumbre, en las que en algunos casos emanaban de disposiciones por los soberanos o por los jueces en asuntos de su competencia.

El proceso civil se iniciaba con una especie de demanda, de la que se seguía un citatorio librado por el Juez; el juicio siempre se realizaba en forma oral, y tenia como pruebas principales la Testimonial y la Confesional. Pronunciada

la sentencia, las partes podían apelar al Tribunal, y una vez resueltas, se procedía a su ejecución; cabe destacar, que la sanciones dictadas eran realmente severas para el caso de infracciones y delitos, comprendiendo incluso la pena de muerte, así, quien pedía fiado o prestado y no pagaba o devolvía el objeto era condenado a esclavitud, existía también la prisión por deudas como principal medida de apremio; y el robo merecía la pena de muerte, misma que se ejecutaba en el acto y mediante apedreo.

B).- ÉPOCA COLONIAL

Durante la época del México colonial, existieron diversos organismos con facultades administrativas, legislativas y judiciales, siendo sin duda la más importante la llamada "Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias"; esta recopilación legislativa se componía de nueve Libros divididos en Títulos formados por Leyes numeradas, y se caracterizó por proclamar el principio de la personalidad humana y los derechos individuales de los indios; afirmando la igualdad jurídica de los diferentes tipos étnicos existentes en la época. El Libro V, trata de las autoridades judiciales y de los procedimientos del orden judicial.

Posteriormente, hacia el año de 1806, se creó el reglamento del Real Tribunal del Consulado de México, el que al decir de Fernando Vázquez Armiño "constituía un verdadero Código Procesal Mercantil", se componía de 138 artículos divididos en 4 Secciones: En la Tercera Sección se hace notoria la existencia de una vía ejecutiva breve y sumaria, la que procedía con la presentación de un documento que trajera aparejada ejecución, que podía ser entre otros: la sentencias de los árbitros, los instrumentos de transacciones celebrados ante el escribano, los rescriptos, confesiones judiciales, escrituras públicas etc. Respecto de la ejecución de sentencia, ésta procedía aún cuando se hubiere interpuesto apelación, ya que la misma se admitía únicamente en efecto devolutivo y condenándose al demandado se procedía al remate de lo embargado.[24]

[24] Vázquez Armiño Fernando. Derecho Mercantil. Pág. 125.

C).- LA EJECUCIÓN EN EL CÓDIGO DE COMERCIO.

Consumada la independencia, siguieron observándose las disposiciones dictadas para la Nueva España, las que paulatinamente fueron reemplazadas; así pues debemos hablar del primer Código de Comercio promulgado en el año de 1854, cuyo contenido se integraba por 1091 artículos distribuidos en cinco libros, de los cuales el ultimo reglamentaba la organización de los tribunales del comercio, la jurisdicción, el juicio ejecutivo, el juicio arbitral, etc.

Este Código determinaba que el juicio ejecutivo, tenía lugar cuando se apoyaba en algún documento que según el propio código traía aparejada ejecución y el procedimiento se iniciaba cuando la demanda era presentada por el actor, acompañada del título, el tribunal expedía mandato en forma para requerir de pago al deudor, con apercibimiento que de no hacerlo se le embargarían bienes suficientes para cubrir deudas y costas; tramitado el juicio y en virtud de sentencia condenatoria se procedía al remate de los bienes embargados, tomando como base el justiprecio que para el efecto formulaban los corredores o peritos.

El Código de Comercio de 1872 establece plazos distintos para la ejecución de sentencia, determinados por el tiempo transcurrido a partir del plazo otorgado al ejecutado para dar cumplimiento a la sentencia: La ejecución debía pedirse dentro de los 180 días; para el caso de pasar de ese término, pero no más de un año, la ejecución se tramitaba por medio de juicio sumario; habiendo transcurrido más de un año, en juicio ejecutivo.

El Código de Comercio de 1884, disponía en su artículo 1502 que los juicios mercantiles se seguirán conforme a lo dispuesto por las leyes y código respectivo de procedimientos civiles; por otra parte, se debe mencionar que sus normas regulan instituciones, contratos y actividades poco conocidas anteriormente (empresas públicas de transporte, rematadores, depositarios de efectos, etc.). El procedimiento de ejecución quedo confundido con las disposiciones establecidas para el juicio ejecutivo, resultando insuficientes las normas establecidas para la ejecución de las sentencias, ya que por un lado,

solo prevén la ejecución de las sentencias que condenan al remate de los bienes embargados a la parte vencida, quedando sin regulación la ejecución de sentencias que condenan a dar, hacer, o no hacer, por lo que ante esas omisiones debía acudirse a la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles.

Este Código no tuvo gran aceptación, por lo que se decidió su modificación, naciendo así nuestro tercer Código de Comercio en el año de 1887, publicado en el año de 1889, siendo el que rige hasta nuestros días. Este ordenamiento se divide en cinco libros, de los cuales el último se encarga de regular los juicios mercantiles conteniendo disposiciones de carácter general y especiales relativas a los juicios ordinarios, ejecutivos y al procedimiento especial de quiebra empero, aún cuando el ordenamiento legal que se indica, fue reformado mediante decreto del 24 de mayo de 1996, tratándose del tema correspondiente a la ejecución, si bien los artículos 1346 al 1348 hablan sobre el asunto, debemos seguir recurriendo a la ley supletoria de la materia.

III.- ANTECEDENTES DEL DEPOSITO JUDICIAL EN MÉXICO.

El depósito tiene y ha tenido una gran función social, cuya utilidad económica ha sido apreciada de acuerdo a la conveniencia y el grado de civilización de cada pueblo. Es una institución de origen antiquísimo, que nace prácticamente con la propiedad, pues en ocasiones se volvía necesario abandonar temporalmente la disponibilidad física de una cosa, sin renunciar por ello a su dominio.

En un principio el depósito se utilizó casi exclusivamente con motivo de las guerras, pero luego, con la evolución, se constituyó en factor importante en las transacciones comerciales. En nuestro derecho, la figura del depósito siguió las huellas del derecho romano ya fuera de manera directa, o bien a través de la codificación napoleónica; de igual manera tuvieron gran importancia las leyes españolas vigentes durante la colonia como lo fueron el Fuero Juzgo y las Partidas; el primero, se ocupaba del depósito como un contrato que podía ser gratuito u oneroso, respecto del segundo, en su ley

primera título tercero de la partida quinta se define al contrato de depósito diciendo "es cuando un hombre da a otro la cosa en guarda fiándose en el"[25] , y lo clasifica en tres rubros que corresponden a lo que hoy conocemos como depósito voluntario, depósito necesario y depósito judicial o secuestro.

En la legislación del México Independiente, la Orden del Ministerio de Justicia del cuatro de enero de 1842, trataba del depósito que se hiciera en el Montepío de Animas de la Capital, y establecía que tratándose de todo depósito de numerario que ocurriera en los negocios de los Tribunales y Juzgados de la capital, debía abonarse un cuatro por ciento mensual por la responsabilidad y trabajo de asientos. Si la duración del depósito no excedía de un año, y pasado ese tiempo, sea el que fuere se cobraría un seis por ciento en total Posteriormente en el proyecto del Código Civil de 1851 subsistió el secuestro convencional o depósito voluntario de la cosa litigiosa, verificado motu propio por los litigantes en manos de un tercero hasta la conclusión del pleito.

En materia mercantil encontramos sus antecedentes en el Código de Comercio de 1884, particularmente en sus artículos 661 al 666, en los cuales se establecía lo siguiente:

1.- La necesidad de que el depositante fuera comerciante, si se trataba de un depósito mercantil.
2.- El derecho del depositario de exigir una retribución por el depósito.
3.- El depositario de una cantidad de dinero no podía usarla, y que si lo hiciere, correrían por su cuenta los menoscabos que resulten sin perjuicio de la responsabilidad penal respectiva.

Este Código fue substituido por el Código de Comercio de 1889, que rige hasta nuestros días, sin embargo debe destacarse que desde entonces como hasta ahora, han existido lagunas respecto al depósito, particularmente a lo que se refiere al depósito judicial, por lo que es necesario recurrir a la aplicación de leyes supletorias para cubrir esas deficiencias.

[25] Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. Cit. Pág. 803.

En el año de 1946, bajo la presidencia del Licenciado Miguel Alemán Valdés, ante la necesidad de dar una regulación específica al depósito, que evitara la aplicación de leyes supletorias y la diversidad de criterios ocasionada por las lagunas de la ley, se propuso la reforma de la Ley Orgánica de los Tribunales de Fuero Común para el Distrito Federal y Territorios Federales, que entre otras innovaciones contenía la creación de un organismo denominado Depositaria Judicial, como un organismo independiente que tendría la función de resguardar y administrar los bienes muebles e inmuebles que fueren materia del secuestro judicial; era un organismo pensado con el ánimo de evitar la comisión de delitos por los depositarios infieles; así como las contingencias provocadas por la tramitación de juicios simulados, tendientes a burlar el pago de créditos.

De esta forma se creó el Reglamento Orgánico de la Ley que crea la Institución denominada Depositaría Judicial, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de marzo de 1947.

El citado reglamento estaba compuesto de 55 artículos divididos en siete capítulos, destacándose las siguientes disposiciones:

a) La depositaría judicial tendrá a su cargo la guarda, depósito y administración de todos aquellos bienes que sean embargados en el Distrito Federal por mandamiento judicial, así como los depósitos en numerario y cauciones judiciales. Este organismo será regido por su ley, por las demás disposiciones legales que le sean aplicables y por las de este reglamento.

b) La depositaría judicial del Distrito Federal se establecerá en la Ciudad de México y contará con los siguientes departamentos:

I.- Administración y de personal.
II.- De contaduría
III. De depósito
IV.- Jurídico.

c) El departamento de depósitos tenía a su cargo y vigilancia la recepción y entrega de toda clase de bienes que les fueran depositados; para realizar este depósito, se establecía que una vez trabado el embargo, el actuario debía depositar los bienes embargados en estas oficinas, las que a su vez expedían un certificado de depósito que debía glosarse a las actuaciones.

Para un mejor control, este departamento comprendía las siguientes secciones:

- Bienes muebles
- Semovientes
- Bienes inmuebles
- Intervención de empresas y negociaciones en general y de fincas rústicas.

d) Por lo que toca al depósito de créditos, dinero, alhajas o muebles preciosos, se establecía respecto de los primeros, que la depositaría judicial tendría el derecho de exigir y recibir el pago de las cantidades que se fueran venciendo; respecto de los segundos, se les daba el mismo trato que para los bienes muebles.

e) Cuando el depósito recaía sobre bienes inmuebles urbanos, la administración y conservación de éstos se efectuaría por la propia institución a través de su departamento de inmuebles; asimismo si el embargo se trababa sobre negociación mercantil; en este punto, se establecía además la posibilidad de notificar a la Depositaría Judicial antes de la diligencia, la pretensión de embargar una negociación mercantil, para que ésta designara al depositario interventor.

f) En relación con los depósitos en numerario, este ordenamiento solo se limitaba a señalar que no causarán intereses a favor del depositante.

Esta ley pese a que tenía el propósito plausible de mejorar la administración de justicia, resultaba utópica para la realidad que representa el fenómeno de la depositaría judicial, ya que en los términos propuestos por este reglamento, en poco tiempo sus oficinas se verían más que saturadas, puesto que es tal el número de embargos y la diversidad de bienes en que se practican, que lo único que provocaría sería una acumulación de bienes, tareas, obligaciones y responsabilidades, que en el término de uno o dos años el propio organismo no tendría la capacidad, ni el personal ni los medios suficientes para cumplir satisfactoriamente con su finalidad. Por tal motivo, este reglamento fue abrogado por el artículo tercero, fracción IV del Decreto del 15 de diciembre de 1987, publicado en el Diario oficial de la Federación el 14 de enero de 1988, sin que hasta la fecha se haya vuelto a dar importancia a la figura del depósito judicial.

CAPITULO TERCERO

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO JUDICIAL.

Como se ha manifestado a lo largo de este trabajo, el objetivo del mismo es precisamente tratar de dar un esquema jurídico que regule la estructura de la figura del depositario en materia mercantil, concretamente del depositario judicial, ya sea en su modalidad de depositario interventor con cargo a la caja o simplemente como depositario encargado de la guardia y custodia de un bien.

En la actualidad, para conocer los derechos y obligaciones del depositario judicial, debemos recurrir a la aplicación de lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles, lo que resulta un tanto incongruente si tomamos en consideración que en materia mercantil, esta figura tiene su origen en el propio Código de Comercio, (artículo 1392). Además, como se verá en el presente capítulo, la ley supletoria, si bien sienta las bases para regular el deposito judicial, resulta obsoleta y poco práctica al dejar grandes vacíos especialmente en lo que se refiere a los derechos y obligaciones que tiene un depositario judicial.

Por todo ello, es que en este capítulo se analizaran las facultades y atribuciones que competen a cada una de las partes que intervienen en el depósito judicial, y que actualmente se encuentran contenidas en el Código de Procedimientos Civiles, con la finalidad de tratar de explicar el porqué de la necesidad de un cambio no solo en su regulación, que defina claramente los alcances y limitaciones de los depositarios, sino también su inclusión en la legislación mercantil que procesalmente le da nacimiento, y que es el Código de Comercio.

I.- CONCEPTOS

Por regla general a todo derecho corresponde una obligación, ya sea de manera directa o indirecta; son conceptos a la vez antitéticos y complementarios que resumen en sí las relaciones jurídicas y que se han definido de la siguiente manera:

DERECHOS.- "Es el atributo, facultad, poder jurídico, de hacer u omitir algo o de exigir a los demás una determinada conducta"[26]; "es aquella prerrogativa perteneciente a una persona y que le permite exigir de otra, prestaciones o abstenciones (derechos personales), o el respeto de una situación de la que ella aprovecha (derechos reales y/o individuales)"[27]. Es decir, por derechos debe entenderse toda facultad de hacer o exigir aquello que la ley o autoridad establece a nuestro favor.

OBLIGACIONES.- Por el contrario, las obligaciones resultan ser el aspecto pasivo de una relación, es una situación por la cual una persona se haya comprometida con otra a realizar u omitir algo; "Obligación es el vinculo legal voluntario o de hecho que impone una acción u omisión; es el vinculo de derechos por el cual una persona es constreñida hacia otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa."[28]

Una vez delimitados estos conceptos, debe señalarse que por regla general, todo depositario judicial o contractual, tiene dos obligaciones fundamentales: la conservación y custodia del objeto, y su restitución;

---

[26] J. Couture. Eduardo. Vocabulario Jurídico.5ª Reimpresión. Ediciones DePalma. Buenos Aires. Argentina. 1993. Pág. 217.

[27] Capitant. Henri. Vocabulario Jurídico. Reimpresión. Ediciones DePalma. Buenos Aires. Argentina. 1986. Pág. 204.

[28] Cabanellas Torres Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L.Buenos Aires Argentina. 1988. Pág. 198.

II.- OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO JUDICIAL

En términos generales, las leyes que rigen los deberes y derechos de las partes que intervienen en el depósito contractual, son análogas al deposito judicial, en consecuencia, el depositario judicial actualmente se norma por las disposiciones aplicables al depósito civil aún cuando la orden provenga de un juicio mercantil, por lo que el depositario judicial asume la misma responsabilidad de guarda y custodia que la ley impone al depositario que nace en virtud de un contrato, de la misma forma, su incumplimiento le hace responsable de daños y perjuicios en la medida impuesta por las leyes. La única excepción la constituye el hecho de que restituirá el objeto, únicamente a la persona que haya sido designada por la autoridad judicial en el modo, forma y tiempo que la misma determine.

Resumiendo, el depositario judicial como todo depositario, aparentemente no tiene otro deber que el de guardar y restituir la cosa depositada, ya sea mueble, inmueble, o valores; pero no siempre es así, como se verá en este capítulo.

1.- Obligación de custodiar la cosa depositada

El actual artículo 1392 del Código de Comercio, (único artículo en el Código de Comercio que contempla someramente al depósito judicial) en su parte final señala: "...Los bienes embargados deben ser puestos en depósito de persona nombrada por el acreedor..."; obsérvese que este artículo no limita la designación del depositario pudiendo recaer incluso en el deudor o en el acreedor, como indica el artículo 543 del Código adjetivo civil, en el que se menciona que será depositario ¨ la persona que bajo su responsabilidad nombre el acreedor, pudiendo ser el mismo, o el deudor mediante formal inventario. ¨

Ese nombramiento se realiza en el momento mismo de la diligencia, en el que como todo acto jurídico, debe firmar el depositario la aceptación de su cargo para que se convalide; sin embargo, no es en ese momento en el que

nace la obligación del depositario, siendo aplicable en este caso, lo dispuesto por el artículo 334 del Código de Comercio, que se refiere al depósito mercantil en general y que previene que el depósito queda constituido mediante la entrega al depositario de la cosa que compone su objeto, y es precisamente en ese momento donde comienzan las obligaciones inherentes a su cargo y no antes, en atención a que como se ha dicho, la esencia del depósito emana de la guarda y conservación de un objeto, por lo tanto, si no hay entrega del bien al depositario nombrado, no existe el depósito.

Una vez entregado el objeto, la obligación de custodia a que esta sujeto el depositario judicial deberá prestarse de acuerdo a la naturaleza de la cosa embargada, guardándola en un lugar seguro, en el entendido de que no solo se debe reservar ese lugar para el objeto, sino que además, es preciso que el depositario lo tenga bajo su protección y amparo con obligación en su caso, de realizar los actos precisos para conservarlo, exigiéndosele al depositario que ponga en los bienes entregados para su guarda, la misma diligencia y cuidado que de sus propios bienes.

Estas atribuciones que bien podríamos llamar accesorias, aún cuando no se encuentran concretamente especificadas en artículo expreso, se sobreentienden, como lo indica el artículo 335 del Código de Comercio, al señalar en su párrafo segundo "en la conservación del depósito responderá el depositario de los menoscabos, daños y perjuicios que las cosas depositadas sufrieren por su malicia o negligencia "; lo que trae por consiguiente que el depositario debe cuidar de los objetos y no limitarse únicamente a designar un lugar para su guarda, situación que no se encuentra debidamente determinada en nuestra actual legislación.

Ahora bien, respecto de la obligación de guarda y custodia a que nos hemos referido, esta varía, dependiendo del tipo de objetos o bienes que constituyen el depósito, distinción que da lugar a las siguientes obligaciones:

a) Depósito de títulos, valores y documentos.- En el caso particular del depósito mercantil, nuestra legislación establece que los depositarios de títulos, valores, efectos o documentos de crédito, están obligados además a practicar todos los actos necesarios para que los efectos depositados conserven el valor y los derechos que les correspondan; de igual forma, la ley lo sujeta a intentar todas las acciones y recursos que la misma conceda para hacer efectivo el crédito, quedando obligado también a las disposiciones contenidas en el Código Civil, es decir, que si se trata de documentos que devenguen intereses, los depositarios estarán obligados además a realizar el cobro de estos en las épocas de su vencimiento, como sucede particularmente con el depositario de títulos de crédito o de créditos litigiosos, transformándose en una especie de representante del acreedor embargante.

Como consecuencia de lo anterior, se deduce que si bien la ley nos indica que en algunos casos el depositario judicial se ve obligado además a prestar otros servicios personales, lo cierto es que se menciona de manera genérica, sin especificar hasta donde debe llegar el alcance y obligación del propio depositario, al respecto, el Licenciado Jesús Zamora Pierce, equipara al depositario de títulos de crédito, o de créditos litigiosos, como un representante del acreedor embargado, en atención a que debe realizar funciones accesorias a la simple guarda y custodia del documento depositado, como actualmente lo previenen los artículos 547 y 548 del Código de Procedimientos Civiles, y señala "...el depositario de títulos de crédito o de créditos litigiosos es representante legal del acreedor embargado, y puede actuar judicial o extrajudicialmente, con facultades semejantes a las de un endosatario en procuración..."[29]

b). Depósito de bienes muebles.- Por regla general, en estos casos el depositario tendrá únicamente el carácter de simple custodio de los objetos, teniendo la obligación de hacer del conocimiento del juez el lugar en que quede constituido el depósito, no obstante, aquí también se presentan otras obligaciones accesorias, actualmente previstas por los artículos 550, 551 y 552 del Código de Procedimientos Civiles:

---

29 Zamora Pierce, Jesús. Derecho Procesal Mercantil. 6ª ed. Cárdenas. Editor y Distribuidor. México. 1995. pág. 176

"Artículo. 550.- El depositario en el caso del artículo anterior, pondrá en conocimiento del juzgado el lugar en que quede constituido el depósito, y recabará la autorización para hacer, en caso necesario, los gastos de almacenaje. Si no pudiere el depositario hacer los gastos que demande el depósito, pondrá esta circunstancia en conocimiento del juez para que éste, oyendo a las partes en una junta que se celebrará dentro de tres días, decrete el modo de hacer los gastos, según en la junta se acordare, o en caso de no haber acuerdo, imponiendo esa obligación al que obtuvo la providencia del secuestro."

El artículo 550, impone al depositario la obligación de hacer del conocimiento del juez, el lugar en donde quedará el bien embargado, pero también le obliga a recabar autorización para realizar los gastos de almacenaje si fueren necesarios; autorización que está por demás, considerando que, como se ha mencionado, a partir del momento en que el bien embargado es entregado al depositario, este es responsable del mismo y tiene la obligación cuidarlo y conservarlo en las condiciones en que le fue entregado, y es responsable de los daños y perjuicios que se puedan ocasionar al bien por su negligencia, por lo que resulta innecesario, que se tenga que pedir autorización al juzgador para realizar tales gastos, motivo por el cuál debe modificarse omitiendo dicha autorización, así como también la junta en la que se determinarán los gastos de almacenaje, para quedar en los términos señalados en el capítulo cuarto.

"Artículo. 551.- Si los muebles depositados fueren cosas fungibles, el depositario tendrá, además, la obligación de imponerse del precio que en la plaza tengan los efectos confiados a su guarda, a fin de que si encuentra ocasión favorable para la venta lo ponga desde luego, en conocimiento del juez, con objeto de que éste determine lo que fuere conveniente"

Este artículo, impone al depositario judicial la obligación accesoria de imponerse del precio de las cosas fungibles confiadas a su guarda, para que se pongan a la venta si encuentra ocasión favorable para ella; sin embargo, debió ser más específico, particularmente en lo referente a la definición de "cosas fungibles", pues debe recordarse que los bienes muebles fungibles,

de acuerdo a la definición del artículo 763 del Código Civil, son aquellos que "pueden ser reemplazados por otros de la misma especie, calidad y cantidad..", y por la forma en que se encuentra redactado, se entiende que el depositario está facultado para vender las cosas fungibles que se le hayan confiado, (cincuenta cajas de licor de una marca determinada, por ejemplo), lo que resulta ilógico y provocaría la comisión de delitos, pues no pude disponer de los objetos que sirven de garantía al acreedor para satisfacer el pago reclamado, pues la esencia del depósito, es la guarda y custodia de los objetos embargados.

En tal virtud, debe considerarse que la intención de los legisladores fue correcta al establecer la obligación accesoria del depositario de imponerse de los precios que tengan los bienes fungibles que sean objeto de depósito y si encuentra ocasión favorable para su venta, previa autorización judicial lo haga, pero siempre y cuando, se trate de bienes fungibles que por su naturaleza puedan deteriorarse en poco tiempo (flores de un tipo y especie determinada, fruta o granos de una calidad específica, etc.-), siendo este un ejemplo más de las lagunas de nuestra actual legislación, que dan lugar a la aplicación de criterios subjetivos para resolver el problema, lo que se solucionaría con una reglamentación acorde como la que se propone en el artículo cuarto de la presente investigación.

> "Artículo. 552.- Si los muebles depositados fueren cosas fáciles de deteriorarse o demeritarse, el depositario deberá examinar frecuentemente su estado y poner en conocimiento del juez el deterioro o demérito que en ellos observe, o tema fundadamente que sobrevenga, a fin de que éste dicte el remedio oportuno para evitar el mal, o acuerde su venta con las mejores condiciones, en vista de los precios de la plaza y del demérito que hayan sufrido o estén expuestos a sufrir los objetos secuestrados."

Este artículo, es un ejemplo claro de que la obligación del depositario judicial no debe limitarse a la guarda de los objetos embargados, sino que además debe realizar todos aquellos actos tendientes a la conservación de los mismos, máxime si se trata de cosas fáciles de deteriorarse, a las que se refiere el artículo 552, pues en estos casos, tiene la obligación de examinar frecuentemente su estado, e informar al Juez de su deterioro, o del daño que pueda presentar el objeto, evitando con ello, incurrir en responsabilidad por no conservar los objetos en el estado en el que se le entregaron.

En estos casos, la actual legislación obliga a la autoridad a tomar las medidas oportunas para evitar los daños que pudiere sufrir el objeto embargado, sin embargo, el artículo no precisa ni el tiempo ni la forma en que se determinarán esas medidas, dejando al arbitrio del juzgador la decisión, y se olvida de los derechos que tienen las partes en el juicio, ya que tanto el actor como el demandado tienen interés directo en el objeto depositado, el demandado, por ser el dueño y el actor, por que será su garantía de pago.

Respecto del depósito de bienes muebles, el Código de Procedimientos Civiles, señala en su artículo 543 los casos en que debe exceptuarse el nombramiento de depositario:

> "Artículo. 543.- De todo secuestro, se tendrá como depositario a la persona que bajo su responsabilidad nombre el acreedor, pudiendo ser él mismo o el deudor, mediante formal inventario.
>
> Se exceptúan de lo dispuesto en este precepto:
>
> I.- El embargo de dinero o de créditos fácilmente realizables que se efectúa en virtud de sentencia, por que entonces se hace entrega inmediata al actor en pago; en cualquier otro caso, el depósito se hará en 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 subsista el primero, a no ser que el reembargo sea por virtud de cédula hipotecaria, derecho de prenda u otro privilegio real, por que entonces éste prevalecerá si el crédito del 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."

Del análisis del artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles, se observa lo siguiente:

Es correcta la excepción que hace la fracción primera del artículo, ya que si en virtud de ejecución de sentencia se embarga dinero, se satisface de inmediato la prestación del actor, asimismo tratándose de créditos fácilmente realizables, que se convertirán en cantidad líquida al momento de cobrarlos, por lo que no es necesario el nombramiento de un depositario.

La fracción segunda, habla sobre los embargos que recaen sobre un mismo objeto, en cuyo caso el depositario anterior en tiempo lo será respecto de todos los embargos subsecuentes, mientras subsista el primero; esta determinación tiene por finalidad que no se exponga el objeto embargado, y que no exista duda de quién será el responsable del bien custodiado.

Respecto a la excepción que indica cuando el reembargo es realizado por virtud de cédula hipotecaria, derecho de prenda u otro privilegio real siempre y cuando el crédito del que provengan sea de fecha anterior al primer secuestro; esta preferencia obedece a las obligaciones propias de un depositario de bienes inmuebles, ya que para el desempeño de su cargo, no es necesario tener la posesión material del bien, por ello, en la práctica es frecuente encontrar que cuando se embarga un bien inmueble, se deja al propio deudor como depositario del mismo; no obstante, debe destacarse que nuestra actual legislación no especifica cuales son las obligaciones de los depositarios de los bienes muebles.

La fracción tercera, que trata del embargo sobre alhajas y demás muebles preciosos, por tratarse de bienes muebles, debe considerarse necesario el nombramiento de un depositario y no hacer una excepción como actualmente se establece en esta fracción, pues si bien es cierto que las "instituciones autorizadas al efecto por la ley", o el "Monte de Piedad", a quienes actualmente autoriza la ley como depositarios para este tipo de bienes embargados, serán responsables de los mismos, nada se dice respecto de quién será el responsable en tanto esos bienes son llevados a alguna de las instituciones mencionadas, por lo que lo correcto sería que se nombrara un depositario judicial para esos bienes, y que este realice los actos necesarios para la guarda y custodia de los bienes embargados, haciendo del conocimiento del juez el lugar en donde se encuentren.

En resumen, la principal obligación de un depositario judicial, deriva de la esencia misma del depósito, que es la guarda y custodia del objeto embargado, siendo una obligación de carácter estrictamente personal, puesto que el depositario no podrá a su vez depositar la cosa en manos de un tercero para que la custodie; no obstante, puede valerse de auxiliares para el cumplimiento de esta obligación, en el entendido de que responderá de la culpa de dichos auxiliares como de la propia, ya que se trata únicamente de una forma o medio de cumplimiento de su gestión.

Como ha podido observarse, nuestra actual legislación ha concebido de manera amplia y generalizada la idea de la guarda y custodia, sin tener previstas las consecuencias que de ello se derivan, dejando al arbitrio y criterio del propio juzgador la aplicación y sustitución de las normas establecidas para regular el deposito judicial, hecho que justifica plenamente una reforma a la actual legislación, como la que se propone en el capítulo cuarto de este trabajo.

2.- Obligación de no usar el objeto custodiado

Esta es otra de las obligaciones del depositario judicial, y deriva de la naturaleza misma del deposito judicial, que como se ha dicho; tiene por objeto además del cumplimiento de los mandamientos y/o resoluciones judiciales, el conservar el objeto en el estado en que fue entregado, salvaguardándolo de cualquier acción que pueda dañarlo o alterarlo en perjuicio de aquel a quien el juez ordene su entrega.

El depositario no puede servirse de la cosa depositada, pues las consecuencias que el uso indebido de la cosa produce, se concentran en la responsabilidad que pesa sobre el depositario de responder por todos los daños y perjuicios que pudiese sufrir la cosa depositada. La base del principio de la obligación de no usar el objeto depositado, se encuentra en el hecho de que el depósito judicial, tiene por objeto el conservar los bienes que sirven de garantía al acreedor, y si se permitiera el uso de los objetos depositados, ningún sentido tendría que existiera la figura del depósito judicial

Sin embargo, en la práctica ¿Cuantas veces no encontramos que en la diligencia de embargo, se nombra como depositario al propio demandado?.

Tomando en consideración el objeto del embargo y del depósito judicial, el demandado no es la persona indicada para tener el cargo de depositario, puesto que en esos casos no existe ninguna garantía respecto de la conservación del bien, ya que el demandado seguirá utilizando el objeto del secuestro sin tomar en cuenta las consecuencias que se derivan por el maltrato y deterioro de las mismas, con excepción del embargo a un bien inmueble, puesto que en estos casos las obligaciones del depositario son meramente de trámites administrativos.

Por regla general, los depositarios judiciales desconocen sus obligaciones, situación que se presenta por dos simples razones:

La primera obedece a una falta de regulación específica, pues la ley supletoria del Código de Comercio, que actualmente regula al depósito judicial, no menciona nada al respecto, por lo que debemos acudir a otras normas hasta llegar al Código Penal, en el que se considera un delito la acción de disponer o sustraer una cosa si se le ha embargado y la tiene en su poder con el carácter de depositario judicial, y lo tipifica como el delito de abuso de confianza.

La segunda, sencillamente se debe a que nunca se le hace saber al depositario los derechos y obligaciones que se le atribuyen (ya sea al propio demandado o bien un tercero ajeno al procedimiento), situación que debe regularse, pues tanto el depositario como el acreedor que lo nombra deben conocer sus obligaciones y responsabilidades.

Es necesario distinguir entre las acciones del depositario que impliquen una facultad de disposición o de consumo, que en caso de presentarse serían constitutivas del delito de abuso de confianza, y el uso que el depositario realice del bien embargado, con la finalidad de mantenerlo en las condiciones en que le fue entregado, acto que está permitido y que no constituye un delito , (cargar de aire las llantas de un automóvil, encenderlo para evitar que se pegue la máquina, limpieza y mantenimiento del objeto, etc.)

Con lo expuesto, se observa que la legislación actual ha dejado en el aire muchas preguntas y respuestas acerca de los derechos y obligaciones del depositario judicial, lo que hace necesario reformarla a fin de que sea una normatividad acorde a las necesidades prácticas y jurídicas de nuestra sociedad, como se propone en el cuarto capítulo.

3.- Obligación de entregar el bien

La obligación de guardar o custodiar la cosa, adquiere gran importancia por constituir el contenido propio del deposito, pero no menos importante es la garantía que para el depositante o quien resulte favorecido por el juzgador, encierra la obligación de restitución.

En el contrato de deposito civil, el depositante puede libremente exigir del depositario la entrega de la cosa, en cualquier momento y aún sin expresión de causa, así lo dispone el artículo 2522 del Código Civil; de manera análoga, el Código de Comercio señala en su artículo 335 párrafo I, que el depositario se obliga a conservar la cosa objeto del deposito según la reciba, y a devolverla con los documentos si los tuviere, cuando el depositante se la pide; la situación es distinta tratándose del deposito judicial, como se verá a continuación.

La obligación que ahora analizamos se puede dividir en tres momentos: 1).- Modo y objeto del que se realizará la restitución; 2).- A quien debe entregarse, 3).- En que lugar y tiempo debe hacerse la devolución.

1).- Modo y objeto de la restitución.- En términos generales, el depositario judicial debe devolver al finalizar el depósito, la misma e idéntica cosa que recibió del depositante; igualmente para el caso de que la cosa depositada se entregue cerrada o sellada; o con sus frutos y accesiones si es el caso según su naturaleza, es decir, la obligación de restituir no viene limitada a la cosa recibida, sino que se extiende también a los productos y accesiones de aquella.

2).- A quien debe entregarse el objeto.- El criterio generalmente utilizado en el contrato de deposito es que el bien debe ser restituido a la persona que lo deposito o a quien se haya designado en el contrato, no así en el caso del deposito judicial, en el que la cosa se restituirá a aquel que el juez designe, pudiendo ser el propio actor o ejecutante, o bien un tercero que haya acreditado tener derechos de propiedad sobre el objeto.

3).- En que lugar y tiempo debe hacerse la devolución.- Adaptando las disposiciones del Código Civil a este aspecto, diríamos que los bienes deben ser entregados en el lugar en que se halla la cosa depositada, para el caso de que no se hubiere designado lugar, el juzgado por ejemplo.

Por lo que hace al tiempo en que debe devolverse, para el depósito judicial lo lógico es que la devolución se realice en la etapa de ejecución de sentencia, en la que ya se ha designado a la persona a quien debe entregarse, o bien en el momento en que se haya presentado algún convenio judicial o algún otro acto en el que se de por terminado el juicio, y se ordene la entrega de los objetos dados en deposito, siempre que medie para ello una orden judicial, esto es, el depositario judicial no puede como en un contrato devolver el objeto cuando el depositante se lo pide.

Si llegado del momento de la restitución, el depositario judicial retiene indebidamente la cosa, podría incurrir en responsabilidades de tipo penal, que se extienden incluso al acreedor, por existir una responsabilidad solidaria entre este y el depositario.

La ley señala una excepción al tiempo en que debe restituirse la cosa, cuando indica que ¨ el depositario puede por justa causa devolver la cosa antes del plazo convenido ¨ (artículo 2529 del Código Civil), y aunque es una disposición aplicable en el caso de un contrato, bien puede adaptarse al deposito judicial, no obstante convendría preguntar aquí lo que significa para los legisladores una ¨causa justa¨, ya que se trata de un término subjetivo que ofrece cierta incertidumbre jurídica.

Los problemas que presentan las lagunas jurídicas de nuestra actual legislación alcanzan de igual forma a los depositarios de bienes inmuebles, de rentas, así como a los depositarios interventores con cargo a la caja, como se observará a continuación.

III.- OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO ADMINISTRADOR.

El Código de Procedimientos Civiles ha dado ese carácter al depositario nombrado cuando se embarga un bien inmueble, o las rentas del mismo; y lo regula en sus artículos 553 y 554, otorgándole facultades de administración, que en algunos casos como se analizará, van más allá de las que deben ser sus verdaderas funciones.

> "Artículo. 553. Si el secuestro recayere en finca urbana y sus rentas o sobre éstas solamente, el depositario tendrá el carácter de administrador, con las facultades y obligaciones siguientes:
>
> I Podrá contratar los arrendamientos, bajo la base de que las rentas no sean menores de las que al tiempo de verificarse el secuestro rindiere la finca o el departamento de ésta que estuviere arrendado; para el efecto, si ignorare cuál era en ese tiempo la renta, lo pondrá en conocimiento del juez, para que recabe la noticia de la oficina de contribuciones directas. Exigirá para asegurar el arrendamiento las garantías de estilo, bajo su responsabilidad; si no quiere aceptar esta, recabará autorización judicial
>
> II Recaudará las pensiones que por arrendamiento rinda la finca, en sus términos y plazos; procediendo en su caso contra los inquilinos morosos, con arreglo a la Ley.
>
> III Hará sin previa autorización los gastos ordinarios de la finca, como el pago de contribuciones y los de mera conservación, servicio y aseo, no siendo excesivo su monto, cuyos gastos incluirá en la cuenta mensual de la que después se hablará;
>
> IV Presentará a la oficina de contribuciones, en tiempo oportuno, las manifestaciones que la ley de la materia previene; y de no hacerlo así, serán de su responsabilidad los daños y perjuicios que su omisión origine;

V Para hacer los gastos de reparación o de construcción, ocurrirá al juez solicitando la licencia para ello y acompañando al efecto los presupuestos respectivos;

VI Pagará, previa autorización judicial, los réditos de los gravámenes reconocidos sobre la finca."

Por la forma en que se encuentra redactado el artículo 553, se advierte que fue pensado para el caso del embargo de inmuebles arrendados, o bien, para el caso del embargo de rentas, pues se habla de la obligación del depositario de contratar arrendamientos, de la obligación de recaudar pensiones que por arrendamiento rinda la finca, etc., sin embargo, en la práctica es común encontrarnos con el embargo de inmuebles que no se encuentran en esa situación, ¿ Que pasa en esos casos?, ¿Debe nombrarse un depositario?, y de ser el caso, ¿A qué está obligado?, nada de esto se previene en la actualidad a pesar de ser un acto tan frecuente; esta laguna jurídica, da lugar a diversos abusos por parte de los acreedores, que pudieran evitarse con la modificación a las normas que regulan el depósito judicial, como se propone en el artículo cuarto, en donde se hace una distinción entre las obligaciones de los depositarios de bienes inmuebles, y los depositarios de rentas.

Independientemente de lo anterior, del análisis del artículo 553 de la ley adjetiva civil, se observa lo siguiente:

La fracción I faculta al depositario a contratar nuevos arrendamientos, con la condición de que las rentas sean las mismas que se pagaban al momento de verificarse el embargo, e indica que en caso de ignorarse el monto de la renta, debe acudirse a la oficina de contribuciones directas, (actualmente Tesorería del Distrito Federal), cuando otra opción es apercibir al deudor para que manifieste el monto de la renta, o bien, determinándola con base las rentas que se cobren en el lugar.

También se observa que se deja a elección del depositario aceptar la responsabilidad de exigir las garantías que por el arrendamiento deben otorgarse, dando la opción de que si no quiere aceptarla debe recabar la autorización judicial. Esto va en contra de las funciones propias del depositario judicial, puesto que es un auxiliar de la administración de justicia y su responsabilidad no puede estar sujeta a elección.

La fracción II impone la obligación de recabar las rentas en los términos y plazos, sin embargo, ningún apercibimiento se impone al ejecutado para informar las condiciones de cada contrato, o bien a los propios inquilinos para poder determinar las fechas de cobro y el monto, y en su caso sancionarlos en el supuesto de no efectuar el pago de la renta al depositario. Esta fracción, también impone al depositario la obligación de proceder en contra de los inquilinos morosos, pero no se especifica si el depositario deberá proceder en aquellos casos en que el adeudo sea anterior al embargo, o sólo a partir de la fecha en que acepta su cargo.

Las fracciones III, IV y V, imponen al depositario la obligación de realizar no solo los gastos de mera conservación del inmueble, sino también el pago de contribuciones, siendo responsable de los daños y perjuicios ocasionados por su omisión, incluso, los gastos de reparación y construcción del inmueble, previa autorización judicial.

Las facultades de administración de los depositarios judiciales, deben entenderse solo como aquellos actos que se originen por el cuidado y conservación del bien, con el objeto de mantenerlo en estado satisfactorio para el cumplimiento de su función.

IV.- OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO DE CREDITOS

Se encuentran contempladas en los artículos 547 y 548 del Código de Procedimientos Civiles:

> "Artículo 547.- Cuando se aseguren créditos, el secuestro se reducirá a notificar al deudor o a quién debe pagarlos que no verifique el pago, sino que retenga la cantidad o cantidades correspondientes a disposición del juzgado, apercibido de doble pago en caso de desobediencia; y al acreedor contra quién se haya dictado el secuestro, que no disponga de esos créditos, bajo las penas que señala el Código Penal. Si llegare a asegurarse el título mismo del crédito, se nombrará

un depositario que lo conserve en guarda, quién tendrá obligación de hacer todo lo necesario para que no se altere ni menoscabe el derecho que el título represente, y de intentar todas las acciones y recursos que la Ley conceda para hacer efectivo el crédito, quedando sujeto además , a las obligaciones que impone el Libro IV, segunda parte del título octavo del Código Civil."

"Artículo 548 Si los créditos a que se refiere el artículo anterior fueren litigiosos, la providencia de secuestro se notificará al juez de los autos respectivos, dándole a conocer al depositario nombrado a fin de que éste pueda sin obstáculo alguno desempeñar las obligaciones que le impone la parte final del artículo anterior."

Como se observa, cuando se aseguren créditos, basta que se notifique al deudor o a quién deba pagarlos, que no verifique el pago y que retenga las cantidades a disposición del juzgado, con apercibimiento de doble pago; este artículo también debiera modificarse en el sentido de determinar con más claridad a que se refiere la palabra "crédito", esto es, en la diligencia de embargo, deben especificarse claramente a que clase de créditos se refiere el embargo, a fin de evitar que por cuestiones técnicas se retrase el pago; asimismo, debiera requerirse la entrega de dichos créditos al juzgado, a fin de dar efectivo cumplimiento al embargo.

Por lo que respecta al embargo del título de crédito, la actual legislación da al depositario un carácter de endosatario en procuración, puesto que debe hacer efectivo el crédito, teniendo la obligación además de "hacer todo lo necesario para que no se altere ni menoscabe el derecho que el título represente", una vez más se hace patente la forma tan generalizada en la que se conciben las obligaciones del depositario judicial en la actualidad.

Al hablar de créditos litigiosos, la ley también omite especificar cuales son las verdaderas obligaciones del depositario en estos casos, indicando solamente que se debe hacer del conocimiento del Juez de los autos respectivos el nombramiento del depositario para que pueda sin obstáculo alguno desempeñar sus obligaciones; ¿Se convierte entonces el depositario en parte del procedimiento?. La respuesta es no, deberá aplicarse en estos casos, la

misma norma que se señaló en el párrafo que antecede, es decir, deberá notificarse a los abogados patronos o personas que representen los intereses del deudor a fin de que para el caso de recuperación parcial o total de los créditos a su cargo, este importe sea depositado en el Juzgado donde se haya efectuado el embargo que dio origen al depósito; esto nos da una idea de la clase de problemas que surgen y que deben ser resueltos según el criterio de cada juzgador a falta de una regulación que los contemple.

En el tema del embargo de créditos, debe tomarse en consideración que tanto las personas físicas, como las personas morales pueden tener crédito, entendido este como una deuda que alguno tiene a su favor, y no en la acepción bancaria que comúnmente tenemos de la palabra crédito; en ese sentido, en el caso particular de las personas morales (sociedades, empresas, industrias, negociaciones mercantiles, etc.), surge una duda, ya que si los créditos o deudas a su favor, de alguna manera pueden considerarse como parte de sus activos, ¿por qué permite la ley por una parte que se embarguen los créditos –insisto, considerados como deudas a favor –(artículo 547 del C.P.C.), y por la otra obliga a que el embargo realizado en una negociación mercantil o industrial deba hacerse en todo lo que de hecho y por derecho le corresponda y nombrar para tal caso un depositario interventor con cargo a la caja (artículo 555)?

V.- OBLIGACIONES DEL DEPOSITARIO INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA.

En el capítulo primero de este trabajo se hizo una breve explicación respecto al embargo trabado sobre personas morales y se dijo entre otras cosas, que al constituirse la parte actora en el domicilio social de la empresa, y al verse en la necesidad de señalar a la sociedad como objeto para garantizar dicho crédito, deberá nombrar un depositario que recibe el nombre de depositario interventor con cargo a la caja, y será aquella persona que velará los intereses de los acreedores y a quién se le atribuyen funciones de vigilancia y recaudación de fondos.

A esta clase de depositarios generalmente suelen atribuírsele facultades o funciones que van más allá de aquello a lo que realmente están obligados, nos referimos concretamente a que en la práctica suele relacionarse a la intervención de la caja con la administración de la empresa o sociedad intervenida, y como veremos en este capítulo, el depositario interventor con cargo a la caja, no suple en la administración al ejecutado como erróneamente se piensa. En este apartado se pretende explicar que el depositario interventor se va a limitar únicamente a vigilar los ingresos y egresos de la empresa intervenida y no a administrarla, pues esa función corresponde al ejecutado, asimismo, se harán notar las omisiones contenidas en las normas que regulan a esta clase de depositarios, las que como se ha venido mencionando, resultan obscuras y se prestan a confusión o abusos por parte de los acreedores.

Como se señaló al principio, el depositario interventor será nombrado por el acreedor en el momento de la diligencia de embargo y se le deberá poner a través del actuario o ejecutor del juzgado en posesión de su cargo, firmándose el acta correspondiente aceptando y protestando en ese momento el cargo conferido, al hablar de la posesión de su cargo, debe entenderse que el depositario interventor debe tener libre acceso a la caja de la negociación intervenida a efecto de desempeñar sus funciones, pues estas no pueden realizarse fuera de la empresa. En otras palabras, el depositario interventor con cargo a la caja, no tiene acceso a otras áreas de la negociación intervenida como por ejemplo el área administrativa; sin embargo, por ser un aspecto que actualmente no se encuentra debidamente regulado, ocasiona que en la práctica los litigantes abusen y pretendan que el depositario interventor sea un auditor de la empresa, e indebidamente pidan que se entregue la documentación contable de la negociación, cuando en realidad como se verá más adelante, el depositario interventor con cargo a la caja, carece de facultades de administración.

Antes de entrar de lleno al estudio de las obligaciones del depositario interventor, debemos mencionar un aspecto que por la importancia que tiene el depositario judicial como auxiliar de la administración de justicia, debió ser considerado, y que consiste precisamente en las características que debe tener una persona para ser nombrada como depositario interventor con cargo a la caja, y es que como veremos más adelante, se necesita tener

conocimientos específicos, o al menos básicos de aspectos como administración y contabilidad, por citar algún ejemplo, para poder desempeñar correctamente las obligaciones adquiridas. No obstante lo anterior, al ser omisa la ley en este aspecto, muy a menudo encontramos que los litigantes nombran como depositario interventor a los mismos pasantes en derecho, o bien a personas que no tienen conocimientos de contabilidad; es más, muchas veces ni siquiera saben que los únicos documentos a los que tienen acceso es a aquellos documentos o sistemas de cómputo que registren las entradas y salidas de capital de la negociación (libro diario y/o Libro mayor, si aún se llevan en la negociación; chequeras, facturas, por citar algún ejemplo), lo que se traduce en incertidumbre jurídica al no poder dar efectivo cumplimiento a las funciones para las que fue creado el depósito judicial.

Ahora bien, respecto de las obligaciones del depositario interventor con cargo a la caja, la ley adjetiva civil las contempla únicamente en el artículo 555 que señala:

> "Artículo 555.- Si el secuestro se efectúa en una finca rústica o en una negociación mercantil o industrial, el depositario será mero interventor con cargo a la caja, vigilando la contabilidad, y tendrá las siguientes atribuciones:
>
> "Fracción I.- Inspeccionará el manejo de la negociación o finca rústica en su caso, y las operaciones que en ellas respectivamente se hagan a fin de que produzca el mejor rendimiento posible."

Se trata pues de una función de inspección, al menos por lo que respecta a la primera parte de esta fracción, por lo que el depositario podrá en consecuencia, verificar las operaciones comerciales que se realicen en la empresa intervenida (compras, ventas, entrada de materias primas, salida de productos, facturación, ingresos, egresos.); podría pensarse que en la última parte de esta fracción se faculta de alguna forma al depositario para manejar la negociación a fin de que produzca el mayor rendimiento posible, sin embargo, debemos recordar que el depositario interventor no tiene voz ni voto en la empresa intervenida.

" Fracción II.- Vigilara en las fincas rústicas la recolección de los frutos y su venta y recogerá el producto de esta."

De nueva cuenta se manifiesta aquí la obligación de vigilante que actualmente adquiere un depositario interventor, esta fracción de alguna manera esta realizada en términos prácticamente iguales a la anterior, si consideramos que la recolección de los frutos y su venta forman parte de las funciones propias de la finca intervenida. Se agrega además una nueva obligación, consistente en recóger el producto de la venta, compromiso que tiene intima relación con lo establecido en las Fracciones V y VI del ordenamiento que se estudia y que se observaran posteriormente.

"Fracción III.- Vigilará las compras y las ventas de las negociaciones mercantiles, recogiendo bajo su responsabilidad el numerario".

El término vigilar puede resultar muy ambiguo, y más si se trata de las compras y ventas que realice la negociación, por lo que la vigilancia a que se refiere esta fracción no debe entenderse como sustituir al ejecutado en sus funciones, sino simplemente encargarse de los pagos y verificar las entradas de capital a la negociación, reiterándose nuevamente que se intervino la caja de la empresa, es decir, que se sustituye temporalmente el manejo de la misma al ejecutado, a fin de cubrir el crédito que dio origen a la intervención.

Por cuanto hace a la obligación de recoger bajo su responsabilidad el dinero obtenido, obedece al objeto mismo del deposito con intervención de la caja, y estará bajo su responsabilidad en atención a que el depositario deberá rendir una cuenta mensual de los ingresos y erogaciones que reporte la negociación, así como los gastos necesarios propios para su funcionamiento y con base en ello, determinar las cantidades que se reporten como utilidad al juzgado.

"Fracción IV.- Vigilará la compra de materias primas, su elaboración y la venta de los productos en las negociaciones industriales, recogiendo el numerario y efectos de comercio para hacerlos efectivos a su vencimiento".

La obligación contenida en esta fracción al igual que las anteriores, se refiere a funciones de vigilancia en el manejo de la negociación, así como la recolección del numerario; en el caso particular, corresponde a las negociaciones industriales; llama la atención que la ley imponga al depositario interventor la obligación de vigilar la elaboración de los productos, pues hay que recordar que si bien el depositario que se nombra debe tener conocimientos al menos básicos de administración y contabilidad, no se trata de un perito con conocimientos específicos en el área de la industria de que se trate, por lo que el hecho de vigilar la elaboración de materias primas, es algo que va más allá de sus funciones.

En esta misma fracción, también se impone al depositario interventor, la obligación de recoger el dinero y los efectos de comercio, esto último tiene lugar cuando se esta en presencia de operaciones crediticias en las que la persona, ya sea física o moral que adquiere los productos elaborados por la negociación intervenida suscribe pagares, facturas, contrarecibos, o cualquier otro tipo de documento mercantil, que pueda ser exigible en lo futuro; sin embargo, la ley no determina el verdadero alcance de las obligaciones a que se sujeta el depositario interventor, dejando un vacío jurídico que puede dar lugar a futuros problemas y confusiones que actualmente deben ser resueltos por el juez según su criterio, dado que por una parte la ley señala que se le atribuye al interventor únicamente la vigilancia de la contabilidad, y por otro lado se le confieren facultades propias de un endosatario en procuración y se le impone para que haga efectivos los créditos llegado su vencimiento, situación que aumentaría de manera considerable el trabajo y responsabilidad a que se sujeta el depositario interventor, y que podría tener como consecuencia que se desviara el objeto principal para el que se nombró un depositario interventor con cargo a la caja.

> "Fracción V.- Ministrará los fondos para los gastos de la negociación o finca rústica y cuidara de que la inversión de esos fondos se haga convenientemente."

El término ministrar, podríamos entenderlo como sinónimo de proporcionar, esto es, que el depositario interventor de acuerdo con las necesidades que surjan, deberá atenderlas otorgando los fondos que sean necesarios para

cada una de ellas, dado que tiene a su cargo la intervención de la caja, dando cuenta de la entrada y salida de fondos para determinar las utilidades que deben entregarse al juzgado; sin embargo, ¿Qué pasa si la empresa no reporta utilidades?, ¿Quién debe proporcionar los gastos de la empresa? ¿Como determinar que pagos son necesarios o indispensables para el funcionamiento de la negociación?, ¿Debe el depositario cubrir los créditos anteriores a la aceptación de su cargo?.

Por cuanto hace a la última parte de la fracción que se analiza, la "inversión" de los fondos, debe entenderse como la forma de administrar los gastos de la negociación, y no a las inversiones que tengan por objeto optimizar la empresa, puesto que esto es responsabilidad del ejecutado.

> "Fracción VI.- Depositará el dinero que resultare sobrante después de cubiertos los gastos necesarios y ordinarios, como se previene en el artículo 543".

Aquí la ley establece al interventor una atribución primordial y de vital importancia en atención a que es la única forma para que la empresa intervenida liquide a su acreedor o ejecutante el crédito que tiene pendiente con este, y consiste en lo siguiente:

Las cantidades que deben depositarse se determinaran con base en los reportes que de manera mensual entregará al juzgado el depositario; como lo impone el artículo 557 del Código de Procedimientos Civiles, constituyéndose así una nueva obligación para el interventor. Dicho reporte debe contener una cuenta de los esquilmos y demás frutos de la finca, y de los gastos erogados, y aunque la ley no lo menciona expresamente esta cuenta debe acompañarse de los comprobantes respectivos.

La cuenta mensual, debe ser aprobada por las partes y el juez en una audiencia y con base en ella se determinaran los fondos que deban quedar para los gastos necesarios, mandando depositar el sobrante liquido.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

Después de cubiertos los gastos necesarios de la negociación, se deberá depositar el dinero correspondiente en NAFINSA, , quedando los billetes que se emitan a disposición del propio juzgado, esta operación debe continuarse hasta que se reúna la cantidad suficiente que baste a cubrir las prestaciones a que ha sido condenada la parte demandada, así como sus accesorios legales.

> "Fracción VII.- Tomará provisionalmente las medidas que la prudencia aconseje para evitar los abusos y malos manejos de los administradores, dando inmediatamente cuenta al juez para su ratificación, y en su caso, para que determine lo conducente a remediar el mal".

Respecto a la toma provisional de medidas para evitar posibles arbitrariedades cometidas por los administradores de la negociación, es un claro ejemplo de que la actual legislación propicia en la práctica, confusión en relación con las atribuciones del depositario interventor con cargo a la caja, puesto que le faculta a "tomar provisionalmente", medidas para evitar abusos de los administradores, cuando no tiene derecho a inmiscuirse en la forma de administrar la negociación, por ser esta obligación del ejecutado; sin embargo, y solo para el caso de que como auxiliar de la administración de justicia, se considere que existen actos que afecten sus funciones como depositario interventor, o de presumirse que pueden darse actos que tengan por objeto evitar que exista el capital suficiente para reportar alguna utilidad al juzgado, debe hacerlo del conocimiento del juez, para liberarse de una probable responsabilidad por un mal manejo de su cargo como depositario, tomando esto como un derecho, mas no como una obligación

Posteriormente, esta fracción concluye diciendo que el juez puede además, tomar las medidas que considere convenientes para remediar el mal que haya surgido en la empresa intervenida, lo que nos lleva a la reflexión de que el juez no es un perito y puede ocurrir que no tenga el conocimiento técnico para tomar ese tipo de determinaciones, ya que no se encuentra en contacto directo con la mercancía, con los procesos de elaboración, en fin, con todas aquellas circunstancias que forman parte del hecho cotidiano de la empresa intervenida, y lógicamente si el depositario interventor carece de facultades de administración, con mayor razón el juez puede intervenir en los aspectos de administración de la empresa, por estar fuera de la litis que el juzgador

debe resolver, razón por la cual considero que la atribución comprendida en la citada fracción VII, sobrepasa las verdaderas funciones del depositario interventor.

Todas estas lagunas jurídicas, pueden resolverse con la reforma a las actuales normas, que se adapten a las necesidades jurídicas de nuestra actual sociedad, como se propone en el cuarto capítulo de esta investigación, reglas en las que se definan las funciones de los depositarios, particularmente del depositario interventor con cargo a la caja y se deje de confundir a un depositario interventor con un administrador de la empresa.

Una legislación que permita ver al depositario interventor como lo define el jurista Sodi "ser interventor con cargo a la caja, significa que el interventor recibe las ventas diarias de la negociación, el importe de la venta de los productos y el numerario que deberían percibir los dueños, haciendo los gastos ordinarios necesarios y haciendo la inversión de los fondos; es un verdadero fiscalizador del manejo y marcha de la negociación secuestrada".[31]

VI.- OBLIGACIONES DEL DEPOSITANTE

Aún cuando se ha dicho que el depositario judicial no es una figura contractual, lo anterior no es impedimento para que también se impongan obligaciones a esa persona interesada en asegurar el cumplimiento de sus pretensiones mediante el deposito de los bienes embargados, y así como es responsable solidariamente del depositario que nombre, también tiene ciertas obligaciones que cumplir.

En materia mercantil, es poco o casi nada lo que se dice sobre este aspecto, por lo que siguiendo lo que establece el Código Civil para el Distrito Federal artículos 2517 y 2532, encontramos para el depositante, cuatro obligaciones principales que son las siguientes:

[31] Becerra Bautista. José. Op. Cit. Pág. 359.

Entregar la cosa objeto del depósito.
Pagar al depositario el monto de los honorarios devengados por el cumplimiento de sus funciones.
Reembolsar al depositario los gastos que haya efectuado en la conservación de la cosa,
Solventar los gastos cuando el depositario no pudiere hacerlo

Como puede observarse, las obligaciones del depositante, son correlativos derechos del depositario, por lo que este tema se encuentra íntimamente ligado al relativo a los derechos del depositario judicial, y para no ser reiterativos se destacarán solamente los puntos más importantes de cada uno de ellos.

Entregar la cosa del deposito.- Es un requisito y obligación esencial, ya que sin esta entrega en las manos del depositario, no se dará nacimiento a las obligaciones al depositario en materia mercantil.

Esta entrega no solo comprende la que se hace al depositario en el momento de la diligencia en que es nombrado, sino también al momento de ser requerido por el Juez para entregar el bien, pues esto no sólo es obligación del depositario, sino también del depositante como se verá con más detenimiento en el siguiente capítulo.

Pagar al depositario el monto de sus honorarios.- Los depositarios judiciales como se apuntó con anterioridad, son considerados como auxiliares de la administración de justicia y como tales les asiste el derecho al cobro de honorarios, lo cual no presenta mayor dificultad; es mas, podríamos decir que es una obligación natural. El problema aparece cuando hay que realizar el pago de esa remuneración, ya que sobre este aspecto la ley debió ser mas especifica y determinar a cargo de quien corre tal compromiso; de igual manera, tratándose del tiempo en que debe realizarse el pago, el que como se ha indicado no es menester que se realice al concluir el juicio, sino que puede y debe cumplirse antes de este periodo si por acuerdo de las partes, por remoción del depositario o bien por renuncia de este por causa justificada la obligación del depositario se da por terminada.

Las obligaciones de solventar los gastos del depósito, y de reembolsarlos gastos efectuados por el depositario en el desempeño de sus funciones, están íntimamente relacionadas, y se originan en el hecho de que el depositario y el acreedor, son responsables solidariamente de los bienes dados en custodia, por lo tanto, es lógico que al depositante le interese conservar en buen estado el objeto del deposito, ya que será su garantía hasta en tanto el juicio llegue a su fin.

VII.- DERECHOS DEL DEPOSITARIO JUDICIAL

Se ha hablado ya de las obligaciones del depositario judicial, y como las obligaciones y derechos son aspectos complementarios, corresponde ahora estudiar las atribuciones que la ley les confiere.

Conviene decir al respecto, que tanto para el depositario judicial como para el depositante la ley no contempla en especifico derechos regulados en artículo expreso, sino que estos vienen implícitos en todo el articulado referente al deposito judicial entre los que se encuentran los siguientes:

Nos referiremos en primer término al derecho de percibir una remuneración por el desempeño del cargo conferido; esto es, al cobro de honorarios.

Desde siempre se ha apuntado que la diferencia existente entre el deposito civil y mercantil, es precisamente el derecho que tiene el depositario al cobro de honorarios, pues mientras el depósito mercantil es siempre oneroso, condición esencial para que se considere deposito mercantil, en el depósito civil esta condición puede o no ser pactada. Así, el depositario judicial también se ve beneficiado con este derecho como lo señala el artículo 561 del Código de Procedimientos Civiles, al establecer que los depositarios e interventores percibirán por honorarios el que les señale el arancel.

Al respecto, la ley orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en sus artículos 133 al 138, menciona el monto o porcentaje que deben percibir los depositarios según la calidad de los mismos, es decir:

a).- Hasta un 2% sobre el valor de los muebles depositados cuando su carácter sea el de depositario de los bienes muebles, así como para los depositarios de semovientes.
b).- Los depositarios de fincas urbanas cobraran el 10% del importe bruto de los productos o rentas que se recauden.
c).- Los depositarios de fincas rústicas percibirán un 2% sobre el valor de los muebles, mas un 10% sobre las utilidades liquidas de la finca.
d).- Para el caso de créditos depositados, además del cobro del 2% a que se hizo referencia en el inciso a), cobrará el 5% sobre el importe de los réditos o pensiones que recaude.

Sin embargo, nuestra actual legislación se limita a enunciar porcentajes sin señalar con exactitud la forma de cobro de honorarios, ni determinar a cargo de quien estará su pago, ni el momento o los requisitos para poder cobrar los honorarios, dejando grandes vacíos jurídicos que deben resolverse según el criterio de los juzgadores o siguiendo a diversos autores como Jesús Zamora Pierce, quién considera que "tanto los honorarios del depositario como los gastos que deban erogarse con motivo del embargo, serán a cargo de quien resulte eventualmente sentenciado en costas"[30].

Otro derecho no determinado pero inherente al depositario judicial, consiste en el derecho al cobro de los gastos sufragados por su cuenta con motivo de la conservación de la cosa; este derecho lleva implícito también el de indemnizarle por los perjuicios que hubiere sufrido en razón del depósito, así lo establece el artículo 2532 del Código Civil, no obstante, la ley que regula el depósito judicial tampoco se encarga de este asunto, el que suponemos debe pedirse en vía incidental y correr a cargo de quien nombro al depositario, sin que sea requisito el que se realice hasta el momento de ejecución de sentencia.

[30] Idem.

Para el efecto del cobro de los gastos efectuados, debe existir una relación de causalidad entre la necesidad de conservación y el gasto, así como entre el deposito y el perjuicio.

Asiste también al depositario judicial el derecho de la retención de la cosa depositada, y que se encuentra contenido en el artículo 2533 del Código Civil que a la letra dice:

> "El depositario no puede retener la cosa aún cuando al pedírsela no haya recibido el importe de las expensas a que se refiere el artículo anterior; pero si podrá en este caso, si el pago no se le asegura, pedir judicialmente la retención del deposito".

Por la redacción, este artículo parece contrariarse, pues debe entregar el objeto aún cuando no se le haya remunerado los gastos efectuados por su conservación; sin embargo, tiene la facultad de retenerlo si este pago no se le asegura; cabrían aquí algunas preguntas, como por ejemplo, ¿Como se asegura el pago de los gastos?, o bien, ¿Tiene derecho el depositario judicial a retener la cosa si sus honorarios no han sido cubiertos?, la normas establecidas para esta clase de deposito no dicen nada al respecto.

Por último diremos que aún cuando el depositario judicial no forma parte en el procedimiento, y no puede intervenir en el, si puede ejercitar acciones legales para todo aquello que afecte directamente sus funciones y responsabilidades como depositario, aspecto que lo sitúa en aptitud para promover defensas, interponer recursos y en general, gozar de ciertos derechos procesales para defenderse.

Las normas que regulan al depósito judicial, excluyen muchos aspectos referentes a los derechos y obligaciones del depositario, y se limitan a enunciar las características del deposito y en algunos casos la forma de desempeñar el cargo de una manera muy general sin considerar realmente su importancia jurídica, lo que nos hace reforzar la idea y el objetivo del presente trabajo en el sentido de que debe reformarse el artículo 1392 del Código de Comercio para evitar en la medida de lo posible, el uso de leyes supletorias y criterio subjetivos de los juzgadores.

VIII.- FORMAS DE TERMINACIÓN DEL DEPOSITO JUDICIAL

Como sucede en nuestra legislación actual con casi todos los aspectos inherentes al deposito judicial, por la falta de una correcta normatividad, la ley no precisa con exactitud cuando termina el cargo del depositario judicial, y aún cuando podríamos pensar que tiene un final lógico de acuerdo con el objetivo a cumplir, en ocasiones no es tan fácil determinar hasta que momento el depositario es responsable de su cargo.

Al hablar de terminación, nos referimos a una conclusión a un fin; pero tratándose del momento preciso y como termina el cargo de depositario, basta decir que esto sucede hasta el momento en el que el depositario nombrado, es liberado de toda responsabilidad derivada del ejercicio de su función, y a través de una resolución judicial que así lo indique.
Se deben distinguir tres tipos diferentes de terminación de cargo de depositario judicial:

a) Cuando nos encontramos en presencia de una destitución por incumplimiento de sus obligaciones.

De conformidad con lo establecido por el artículo 559 del Código de Procedimientos Civiles, párrafo marcado con el numeral 1, el depositario judicial o interventor en su caso, será removido cuando se presente cualquiera de las siguientes hipótesis:

Si dejare de rendir cuenta mensual o la presentada no fuere aprobada.- Esta decisión se aplica a los depositarios interventores con cargo a la caja, así como a los depositarios administradores y obedece a que si esta situación se presenta no se estaría cumpliendo con el objetivo real de la figura del deposito judicial; dejando al depositante sin la garantía de que sus prestaciones serán cubiertas por no conocer el estado financiero de la empresa, o la situación del inmueble objeto del embargo.

Cuando no haya manifestado su domicilio o el cambio de este.- La terminación obedece a que el objeto del depósito debe estar siempre a disposición del juzgado, por lo tanto, debe saberse en todo momento tanto su estado, como el lugar en donde se encuentre..

Cuando tratándose de bienes muebles, no pusiere en conocimiento del juzgado, dentro de las 48 horas que sigan a la entrega, el lugar en donde quede constituido el depósito.- Esta causa tiene su fundamento por las mismas razones que se manifestaron en el párrafo anterior.

Podríamos agregar una cuarta posibilidad, para el caso de que el depositario judicial no cumpla con las obligaciones accesorias que la ley le impone, en función de la clase de bienes embargados y depositados.

b) Cuando se presenta un cambio de depositario.

Sobre esta cuestión debemos señalar que el cambio de depositario es un punto que tampoco contempla la legislación actual, limitándose a mencionar que en caso de renuncia será el ejecutante o el juez, según sea el caso quien nombrará un nuevo depositario; por tal motivo, y como tampoco existen reglas para determinar la persona que será nombrada como depositario (ya que este cargo puede recaer en la persona del acreedor, del deudor o de un tercero generalmente los pasantes o colaboradores del abogado postulante), es un hecho cotidiano que dentro de un mismo juicio pueda haber uno, dos o más cambios de depositario.

Por otra parte, podría pensarse que con la resolución que tiene por designado al nuevo depositario se termina con el cargo del depositario anterior; o bien, que es a partir de la aceptación y protesta del cargo del nuevo depositario cuando se dan por terminadas las funciones del anterior; sin embargo, la responsabilidad del depositario no termina sino hasta que hace entrega al nuevo depositario judicial de los objetos custodiados, o en su caso, se haga entrega al depositario interventor de todas las gestiones y cuentas realizadas hasta ese momento.

c).- Cuando el depositario judicial o interventor con cargo a la caja ha cumplido con el objetivo principal de su cargo y el juez lo releva de sus funciones mediante orden judicial, eximiéndolo de toda responsabilidad.

Este punto es claro y no necesita mayor explicación, no obstante debemos resaltar que esta situación puede presentarse en cualquier momento del juicio, pensemos por ejemplo que se ha llegado a un convenio y se ha dado por finiquitado el adeudo contraído. De igual forma encontraremos que puede finalizar el cargo de depositario en la etapa de ejecución de sentencia o también llamada vía de apremio, en la que una vez que se ha dado cumplimiento a la resolución judicial dictada y se ha hecho entrega del objeto, o se ha cubierto la deuda a la persona indicada, entonces el juez deslindará de toda responsabilidad al depositario judicial.

Existen otras formas de terminación del deposito judicial, una de ellas se encuentra contenida en el Código Civil en su artículo 2529, en este caso, el depositario puede por justa causa renunciar a su cargo y devolver la cosa antes del plazo convenido. Aunque esta es una disposición que se aplica al deposito contractual, bien puede aplicarse al deposito judicial, en ambos casos presenta un problema que la legislación actual no resuelve, y se trata como ya se dijo anteriormente, de que la "justa causa" es un término muy subjetivo, dejándose al arbitrio del juzgador el determinar en que medida el motivo que lleve al depositario a no querer o no poder seguir con su cargo, se considerará una causa justa; igualmente al no existir una norma que regule el procedimiento a seguir para estos casos, este se determinará a criterio del juzgador.

IX.- RESPONSABILIDAD DEL DEPOSITARIO JUDICIAL

Por responsabilidad debe entenderse "la obligación de satisfacer por sí o por cualquier otro la perdida o daño que se hubiere causado a un tercero, en ella, el título o causa de la obligación de reparar reside en la culpa, ya sea presunta o demostrada de aquel de quien se supone imputable".[32]

[32] De Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S.A. México, 1995, Pág. 380.

Básicamente encontramos dos tipos de responsabilidad, la primera emana de un riesgo creado que se traduce en un evento de cuyas consecuencias esta obligada a responder la persona que en cierto modo se encuentre en situación de recibir algún beneficio de la actividad susceptible de ocasionar el daño y se le conoce como responsabilidad objetiva.

La segunda se denomina responsabilidad subjetiva y es aquella que recae sobre una persona determinada como consecuencia de un acto propio que ha causado un daño a otra.

A través de estas páginas se ha apreciado la amplitud de las obligaciones a que esta sujeto el depositario judicial, situación que lleva aparejada un aumento en la responsabilidad que la ley le impone, no bastando que tenga en la guarda del objeto "la diligencia de un buen padre de familia", sino que es necesario en ocasiones que extreme el cuidado y la vigilancia en sus funciones como el caso de un depositario interventor con cargo a la caja.

Con base en ello, nuestra legislación hace responsable al depositario de todos los menoscabos, daños y perjuicios que los objetos depositados, incluso el numerario sufran por su dolo o negligencia; y también de aquellos que provengan de la naturaleza o vicio propio de las cosas sino realizó por su parte lo necesario para evitarlas o remediarlas, es decir, cuando el depositario se abstenga de dar aviso oportuno al juzgado, acerca de los problemas que se tengan con los bienes dados en custodia, a menos claro esta, que se trate de caso fortuito o fuerza mayor.

A pesar de que la responsabilidad del depositario se encuentra someramente reglamentada en el Código de Procedimientos Civiles, la única sanción que actualmente contempla es la de remoción del cargo de depositario, misma que no ofrece ninguna garantía para las partes en conflicto, puesto que las consecuencias que por el indebido cumplimiento del cargo de depositario se ocasionaren, pueden ser de consecuencias graves, pese a ello, tampoco se contempla ninguna sanción para el depositante, aún cuando la ley dispone que será responsable solidario del depositario.

Independientemente de la remoción del cargo, la única sanción que contempla nuestra legislación, debemos buscarla en el Código Penal, en donde el hacer uso de un objeto dado en depósito, en perjuicio de alguien, se equipara al delito de Abuso de Confianza.

El artículo 382 del Código Penal señala:

> "Al que con perjuicio de alguien, disponga para sí o para otro de cualquier cosa ajena mueble, de la que se haya transmitido la tenencia y no el dominio, se le sancionará con prisión de un año y multa hasta cien veces el salario cuando el monto del abuso no exceda de 200 veces el salario."

El Código que se comenta, también señala que el abuso de confianza se presenta por el simple hecho de disponer o sustraer una cosa su dueño, si le ha sido embargada y la tiene en su poder con el carácter de depositario judicial, o bien, si la hubiere dado en prenda y la conserva en su poder como depositario, en virtud de un contrato celebrado con una institución de crédito, en perjuicio de esta.

De igual manera, se considerará abuso de confianza el hecho de no devolver el objeto a pesar de ser requerido formalmente por quien tenga derecho, o no lo entregue a la autoridad para que este disponga del mismo conforme a la ley.

En resumen, este delito se presenta cuando alguien se aprovecha de la confianza que otro le dispensa y en consecuencia, le infiere un daño o perjuicio personal o patrimonial. La expresión "confianza" debe entenderse no en un sentido personal (como la amistad), sino como consecuencia de las relaciones jurídicas que imponen a una de las partes confiar en que la otra cumplirá con la obligación pactada.

Tratándose del deposito judicial, el delito se consuma instantáneamente en el momento mismo de la disposición, e independientemente de cualquier circunstancia; basta el hecho de que el depositario se apropie de la cosa, o bien, se niegue a entregarla o a restituirla a su debido tiempo, violando la finalidad jurídica de la tenencia en forma tal, que el que abusó obre como si fuera su dueño.

A pesar de lo que se ha mencionado, el hecho de disponer de los bienes dados en deposito no es el único acto del que pudiera ser responsable un depositario judicial, y a manera de ejemplo podemos citar el caso de que un depositario no de aviso al ejecutante o al juzgador de que los bienes encomendados pueden sufrir daño en caso de que no se realice un acto determinado; o bien, tratándose de los depositarios interventores con cargo a la caja, o los depositarios administradores, incurrirán en la responsabilidad si dejan de rendir las cuentas mensuales, situación que la ley adjetiva únicamente sanciona con la remoción del depositario, cuando los perjuicios que puede ocasionar la irresponsabilidad o negligencia con que se conduzcan pueden ser de dimensiones mayores.

Asimismo, se observa que se omite hacer responsable de los daños que pudieran ocasionarse al acreedor, persona que nombra al depositario judicial y que como reiteradamente se ha mencionado, es responsable solidario del depositario, debiendo responder no por las causas que se consideren como abuso de confianza, sino por la responsabilidad objetiva en que pueda incurrir el depositario que no cumple diligentemente con su función.

Partiendo de esta base, de nueva cuenta se advierte la necesidad de reformar las normas que rigen al depósito judicial, no sólo en cuanto a sus derechos y obligaciones, sino también en la forma de sancionar el incumplimiento de los depositarios, haciendo partícipes a los acreedores, dada su responsabilidad solidaria, incluyendo otro tipo de sanciones pecuniarias o administrativas además de la remoción del cargo de depositario, a fin de hacer más efectivo el cumplimiento del objeto mismo del deposito judicial, ya que la responsabilidad puede caer tanto en el depositante como en el depositario, incluso en el propio ejecutado.

CAPITULO CUARTO

PROPUESTA DE REFORMAS AL ARTÍCULO 1392 DEL CODIGO DE COMERCIO

Nuestra legislación mercantil en tantos puntos deficiente, lo es de un modo especial en lo referente al depósito judicial; el Código de Comercio, se limita a dar nacimiento a esta figura en el artículo 1392, pero su regulación se debe buscar en leyes supletorias que fueron creadas hace más de cincuenta años y en consecuencia, no pueden dar eficaz respuesta a los problemas que surgen por el incumplimiento de las obligaciones de los propios depositarios, incluso de los acreedores o del propio ejecutado, creándose una gran laguna jurídica dada la inexistencia de regulación en el código de comercio, y la pobre y obsoleta normatividad contenida en la ley supletoria, ese vacío, es causa de la reforma que la suscrita propone del artículo 1392 del Código de Comercio, como se detalla en la siguiente exposición de motivos.

I.- EXPOSICION DE MOTIVOS

El cambio de las condiciones sociales de la vida moderna, impone la necesidad de renovar la legislación y el derecho que forma parte de ella, ya sea creando nuevas figuras o modificando y reformando las ya existentes; en el caso concreto del depósito judicial en materia mercantil, es urgente una transformación jurídica que lo haga más eficaz y lo lleve a cumplir sus verdaderas funciones, y sobre todo, es necesario que su reglamentación deje de buscarse en códigos y leyes supletorias, puesto que se trata de una figura jurídica que nace en el propio Código de Comercio, y por lo tanto, debe regularse en él.

Desafortunadamente, las reformas que ha tenido nuestro marco jurídico se han ido politizando poco a poco, dando más importancia a aquellos aspectos íntimamente relacionados con cuestiones económicas y olvidándose del verdadero sentido y objeto que deben tener las normas procesales que rigen

en la actualidad, y que es el de proporcionar a los juzgadores todos los elementos que les permitan aplicar la norma al caso concreto, esto es, los legisladores se han olvidado que las normas procesales que actualmente regulan al depósito judicial, no son suficientes para dar respuesta a los vacíos jurídicos que en la práctica se presentan, propiciando con ello, que cada juez aplique e interprete la ley a su criterio.

El depósito judicial es una figura que se ha tomado muy a la ligera, tan es así que nuestra legislación la ha relegado a un ordenamiento supletorio a pesar de ser básica en materia mercantil, la ha concebido de manera generalizada, lo que propicia confusión, dando lugar a la comisión de abusos y delitos no sólo por parte de los depositarios, quienes por el desconocimiento de sus obligaciones ponen en riesgo la garantía que implica el bien embargado, sino también por parte de los interventores con cargo a la caja, que se atribuyen funciones de administración que no les corresponden, o bien de los propios acreedores, quienes se han olvidado de la responsabilidad que de manera solidaria adquieren al nombrar a un depositario judicial.

Ese es el motivo por el cuál se propone una reforma al artículo 1392 del Código de Comercio, que incluya las reglas que señalen de manera clara los límites, derechos, obligaciones y responsabilidades del depositario judicial, dado que, la cuestión del depósito de bienes embargados, se ha convertido en la actualidad en una fuente de irregularidades, sin que las disposiciones en vigor sobre esta materia hayan sido eficaces para corregir tales imperfecciones; este es un aspecto del que los legisladores se han olvidado, pues a pesar de los innegables avances que se han presentado en nuestro país respecto de la modernización del marco jurídico, no son aún suficientes; tan es así, que en las reformas procesales publicadas en el Diario Oficial de la Federación el pasado 24 de mayo de 1996, ni siquiera fue tomada en consideración la actualización de la regulación del depósito judicial, a pesar de ser una figura de uso prácticamente diario en nuestro país, a la que debería dársele una mayor importancia, no solo por la frecuencia con que se utiliza, sino por que de él dependerá en gran medida el eficaz cumplimiento de las garantías de pago de los acreedores.

La propuesta de reformas al artículo 1392, no sólo se refiere a los aspectos procesales, sino que tiene también la finalidad, de precisar las funciones de los depositarios, y sus objetivos son:

1.- Que se cumplan las finalidades del embargo que es la incautación de bienes del ejecutado, para ello se propone que el depositario sea preferentemente un tercero y no el deudor, quedando a elección del acreedor su nombramiento, el motivo de esta disposición es el de dar efectividad a la naturaleza esencial de guarda, custodia y restitución de los bienes.

2.- Que se ratifique ante la autoridad judicial el cargo de depositario, con el ánimo de que tanto el acreedor o quién sus derechos represente, como el propio depositario, adquieran verdaderamente el compromiso de guarda y custodia que implica el depósito judicial.

3.- Por la naturaleza de las funciones del depositario interventor con cargo a la caja, el depositario nombrado debe ser una persona que acredite tener conocimientos de administración y/o contabilidad, no sólo para dar veracidad a las cuentas e informes que se rindan ante la autoridad, sino también para asegurar la garantía de pago del acreedor, estableciendo con claridad los límites de sus atribuciones para evitar abusos y malos manejos, así como su injerencia en la administración de la negociación intervenida.

4.- Apartar la idea de que el depósito judicial se reduce a la simple guarda de los bienes embargados, fijando límites y responsabilidades en las funciones de depositario judicial.

5.- Crear sanciones más severas para hacer cumplir las determinaciones judiciales, no sólo en lo referente a los depositarios judiciales, sino también para los acreedores e incluso para los propios deudores, con el objetivo de crear un ambiente de credibilidad y confianza en el sistema judicial.

En la actualidad, el artículo 1392 del Código de Comercio, dispone:

> "Artículo. 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 este."

De la lectura de este artículo, se observa que sólo se habla de la obligación del acreedor, de dejar los bienes embargados en depósito de persona nombrada por este, pero no se dice nada acerca del destino que tendrán los bienes embargados, ni las obligaciones de las que es responsable tanto el depositario, como el propio acreedor que lo nombra.

Nuestra legislación necesita actualizarse para poder dar eficaz cumplimiento a su finalidad de impartir justicia, y no seguirse rigiendo por leyes creadas hace más de cincuenta años, que fueron pensadas para un México completamente distinto al México de hoy, por esta razón, y por ser el Código de Comercio una norma con carácter Federal, se propone la reforma del artículo 1392 de este ordenamiento, en la que no sólo se de nacimiento al embargo de bienes para garantizar el adeudo, sino que se especifiquen las responsabilidades que pesarán sobre aquellas personas que se encarguen de la guarda y custodia de los mismos, disminuyendo con esto, la diversificación de criterios en la interpretación de la ley, la aplicación de leyes supletorias y la comisión de delitos e irregularidades.

II.- REFORMAS AL ARTÍCULO 1392 DEL CÓDIGO DE COMERCIO

*"**Art. 1392.** Presentada por el actor su demanda, acompañada de título o documento 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, intereses, gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor; quién deberá nombrar en el acto un depositario para el caso de embargo a bienes muebles o inmuebles, o en su caso, un depositario interventor con cargo a la caja si el embargo recae sobre negociaciones mercantiles; en ambos casos, el depositario será preferentemente un tercero, a elección del acreedor. En el caso de nombrarse un depositario interventor con cargo a la caja, éste deberá contar con conocimientos de contabilidad o administración.*

En todos los casos, el acreedor será responsable de manera solidaria, de las faltas en que incurriere el depositario nombrado.

En el auto de exequendo, se apercibirá al deudor para que haga del conocimiento del Juez, en el término de cinco días, de la existencia de otros embargos trabados sobre el mismo bien, o las intervenciones que haya sufrido la negociación, y el juzgado del que proceden los aseguramientos, para el caso de no hacerlo y comprobarse que se ocultó información, se le impondrá cualquiera de las medidas de apremio previstas por la Ley.

Para todo lo concerniente al depositario judicial, deberá estarse a lo dispuesto en las siguientes fracciones:

I.- Del embargo de bienes muebles:

a) El depositario, deberá en la diligencia de embargo, aceptar y protestar el cargo conferido, señalando domicilio para la guarda y custodia de los objetos embargados, debiendo ratificar el fiel y legal desempeño de su cargo ante la presencia judicial, dentro de los cinco días siguientes a la diligencia.

b) El depósito judicial se materializa con la entrega de los bienes embargados, a partir de ese momento entra en funciones el depositario judicial. Cuando los bienes embargados, hayan sido objeto de embargo anterior, el depositario anterior en tiempo, lo será respecto de todos los embargos subsecuentes, mientras subsista el primero.

c) El depositario de bienes muebles se encargará de la guarda y custodia de los mismos, y los tendrá a disposición del Juez para entregarlos en el momento en que se le requieran.

La guarda y custodia no solo comprende el confinar los bienes a un lugar determinado, sino también de proveer de los cuidados estrictamente necesarios para que se conserven en el estado en que fueron recibidos, y será responsable de los daños y perjuicios que se ocasionen por su negligencia.

d) Si se tratare de bienes de fácil deterioro, o que requieran cuidado especial, el depositario deberá además, examinar frecuentemente su estado y hacer del conocimiento del Juez el deterioro o menoscabo que en ellos observe o tema que pueda sobrevenir.

e) Cuando los bienes embargados sean cosas fungibles, el depositario solo se encargará de la guarda y custodia de los mismos, a menos que se trate de bienes que por su naturaleza corran peligro de deteriorarse o descomponerse en poco tiempo, en cuyo caso, el depositario desde el momento en que tenga los bienes a su cargo, pedirá autorización al juez para imponerse del precio de los mismos en el mercado, a fin de proceder a su venta en las mejores condiciones, previa autorización judicial.

El producto de la venta será entregado al juzgado mediante billete de deposito.

f) El depositario deberá rendir un informe mensual al juez, en el que manifestará:

1.- El estado que guarda el objeto.

2.- Cuenta de los gastos erogados por la conservación del bien, acompañando los comprobantes fiscales correspondientes.

3.- Informará si los bienes han sufrido algún cambio ya sea por su propia naturaleza, o bien por agentes externos, especificando en que consisten y en su caso los motivos que le dieron origen, así como las acciones que se tomaron para evitar el mal previa autorización judicial

4.- Cualquier otra situación relativa a las funciones de guarda y custodia.

g) Los gastos originados por la conservación y guarda de los bienes embargados, correrán por cuenta del depositario; para el caso de no poder efectuarlos, se hará del conocimiento del juez, y se apercibirá de inmediato al acreedor o a quién sus derechos represente para que los solvente, en virtud de su responsabilidad solidaria.

II.- Del embargo de bienes inmuebles y/o sus rentas.

Cuando el embargo recaiga sobre un inmueble y sus rentas, o sobre éstas solamente, el depositario que se nombre tendrá el carácter de administrador, realizando todas las tareas concernientes al cuidado o conservación del inmueble.

Toda vez que el embargo de inmuebles no implica necesariamente la posesión del mismo, para el caso de embargo de rentas, el ejecutado tiene la obligación de permitir el acceso al depositario, informar la duración de cada contrato, y las condiciones especiales si existieren; así como de poner a su disposición los documentos necesarios para el mantenimiento del inmueble, apercibido que en caso de no hacerlo, se aplicarán al ejecutado cualquiera de las medidas de apremio previstas por la ley.

El depositario tendrá las siguientes obligaciones:

a) Deberá en la diligencia de embargo, aceptar y protestar el cargo conferido, en términos de lo dispuesto por el incisos a) de la fracción I de este artículo.

Si el crédito del que procede el embargo es en virtud de cédula hipotecaria, derecho de prenda u otro privilegio real, el depositario que se nombre prevalecerá sobre los demás únicamente en el caso de que el crédito sea de fecha anterior a los embargos que registre el inmueble.

b) Se encargará de los trámites administrativos necesarios para la inscripción del embargo ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del lugar.

c) Informará al Juez, los gravámenes que reporte el inmueble embargado, el juzgado del que proceden y los montos de los embargos, quedando a su cargo los trámites administrativos derivados del procedimiento de ejecución del bien.

d) Cuando el embargo recayere también sobre las rentas del inmueble, o sobre éstas solamente, el depositario deberá solicitar al Juez que se notifique personalmente a los arrendatarios que, en lo sucesivo, deben pagar las rentas o alquileres al depositario nombrado, apercibiéndolos de doble pago en caso de no hacerlo.

Para el caso de que se hayan realizados pagos o anticipos de la renta que corriere al momento de la notificación, deberá justificarse con los recibos correspondientes en el término de tres días siguientes a la notificación, de lo contrario no se tomarán en cuenta y quedará obligado en los términos anteriores.

e) En caso de existir locales o viviendas vacías, previa autorización judicial, podrá contratar nuevos arrendamientos por un plazo máximo de un año, exigiendo las garantías de estilo, con la condición de que las rentas no sean menores a las que al tiempo de verificarse el embargo rindiere el inmueble o departamento de este. Si se ignorare el monto de la misma, se hará del conocimiento del Juez, solicitando autorización para fijar la renta con base en las que rijan en el lugar donde se encuentre ubicado el inmueble.

f) Recaudará en los términos y plazos, las cantidades que por concepto de arrendamiento rinda el inmueble, informando al Juez respecto de los inquilinos morosos, dando vista a las partes para determinar si se realizarán acciones en contra de ellos.

Para el caso de que el arrendamiento termine durante el tiempo que dure el embargo, el bien deberá ser entregado al depositario y no al arrendador.

g) Hará sin previa autorización, los gastos ordinarios del inmueble, como son los de mera conservación, servicios y mantenimiento, quedando bajo su responsabilidad los daños y perjuicios que se originen por su incumplimiento.

h) Deberá presentar mensualmente un informe en términos de lo dispuesto por la fracción I inciso f), en el que además se incluirá la relación de rentas obtenidas durante el mes, y los gastos erogados con sus comprobantes fiscales correspondientes, y todo lo relativo a sus funciones de administrador.

El Juez con audiencia de las partes en el término de tres días, aprobará o reprobará la cuenta mensual presentada por el depositario, y determinará los fondos que deban quedar para los gastos necesarios, mandando depositar el sobrante líquido en el juzgado mediante billete de depósito.

III.- Del embargo de créditos.

a) Cuando se aseguren créditos, es decir adeudos que tenga a su favor el demandado, o que impliquen el pago de una contraprestación, provenientes de contratos o documentos mercantiles (facturas, vales, pagarés, etc.), el secuestro se reducirá a notificar al deudor o a quién deba pagarlos que no verifique el pago al deudor, sino que lo entregue mediante billete de depósito al Juzgado a su vencimiento, apercibido de doble pago en caso de desobediencia; asimismo, se apercibirá al deudor contra quién se haya decretado el embargo, para que se abstenga de cobrar esos créditos, bajo las penas que señala el Código Penal.

b) Cuando el objeto del embargo sean títulos de crédito, se nombrará un depositario que lo conserve en guarda, quién tendrá la obligación de realizar todos los actos necesarios para hacer efectivo el documento, así como los intereses que se hubieren generado, quedando obligado el deudor por orden judicial a endosar los títulos en su caso.

c) Cuando los créditos asegurados fueren litigiosos, se notificará el embargo al juez de los autos respectivos, dándole a conocer el nombre del depositario.

En caso de recuperarse total o parcialmente el crédito, deberá ordenarse su depósito en el Juzgado del que provino el embargo, con el apercibimiento de doble pago en caso de desobediencia; en estos casos, la función del depositario se reducirá a informar mensualmente el estado procesal de los autos, así como de las irregularidades que observe en el procedimiento en perjuicio de los intereses del acreedor que lo nombró, sin que forme parte en los juicios.

IV.- Del embargo a personas morales o comerciantes.

Si el embargo se efectúa a una persona moral, o persona física comerciante, la administración continuará efectuándose bajo la responsabilidad y dirección del ejecutado, y el depositario que se nombre será mero interventor con cargo a la caja, siendo indispensable que cuente con conocimientos comprobables de administración y/o contabilidad.

Para el caso de oposición a la intervención de la caja, deberá apercibirse al ejecutado para que permita el acceso a la misma al depositario, y para que proporcione los datos de los documentos por cobrar, los documentos o sistemas de cómputo en los que se registre en ese momento la entrada y salida de capital, así como de los gastos ordinarios de la negociación; para el caso de no hacerlo, se le impondrá una medida de apremio consistente en arresto hasta por 36 horas.

El depositario interventor tendrá las siguientes atribuciones:

a) Deberá en la diligencia de embargo, aceptar y protestar el cargo conferido, en términos de los dispuesto por los incisos a) y b) de la fracción I de este artículo, acreditando en el acto de la diligencia o al momento de la ratificación, tener la capacidad y conocimientos para desempeñar su cargo.

b) Una vez aceptado el cargo, tomará posesión de la caja de la negociación mercantil y el actuario dará fe del numerario que en ese momento se encuentre en el lugar, y de los documentos o sistemas de computo que en ese momento lleven un control de los ingresos y egresos del negocio, así como de los documentos pendientes de cobro.

Asimismo, se dará aviso al personal que labora en el lugar del nombramiento y las atribuciones del depositario.

c) Solicitará al Juez, gire oficios a todas las instituciones bancarias, a efecto de que informen las cuentas que se tengan registradas a nombre de la negociación mercantil desde treinta días anteriores a la fecha de la diligencia de embargo, y el saldo que reporten las mismas. Haciendo del conocimiento de estas la intervención de la caja del negocio, a fin de que retengan las cantidades que en ellas se encuentren, apercibidos de doble pago en caso de desobediencia, y el nombre del depositario interventor, para efectos de registrar su firma, para el manejo de las cuentas en tanto dure en su cargo el depositario

d) El depositario interventor tendrá el control de la caja del negocio, debiendo supervisar las compras y ventas que se realicen, y pagará de la misma caja, los gastos necesarios e indispensables de la empresa o negocio, en los que no deberá comprender los gastos personales del deudor, a no ser los alimentos que judicialmente se la hayan decretado.

Una vez efectuados los gastos necesarios de la empresa o negocio, entregará el dinero restante mediante billete de depósito al juzgado.

e) Asimismo, tiene la obligación de hacer efectivos los créditos pendientes de cobro, entregando el numerario directamente al juzgado mediante billete de depósito.

f) El depositario interventor no tiene injerencia en la administración de la negociación intervenida.

g) Deberá rendir un informe mensual en términos de la fracción I inciso f), en la que incluirá un balance de los ingresos y egresos de la negociación, así como los comprobantes fiscales.

h) El depositario podrá nombrar a su costa y bajo su responsabilidad el personal indispensable para el buen desempeño de su cargo.

V.- Responsabilidades

a) Para el caso de no ratificar el cargo de depositario, quedará sin efecto el nombramiento que se haya realizado, siendo el acreedor o quién sus derechos represente, responsable de los daños y perjuicios que se ocasionen a los bienes embargados.

b) Será removido de plano el depositario en los siguientes casos:

1.- Si dejare de rendir la cuenta mensual

2.- Cuando incumpla injustificadamente con cualquiera de las obligaciones contenidas en este artículo.

3.- Si durante su desempeño, los bienes embargados sufrieren daños por su negligencia o descuido, independientemente de las acciones civiles o penales a que diere lugar.

4.- Por causas graves a juicio del juez, que atenten contra la finalidad del depósito.

5.- Cuando se compruebe que el depositario utilizó los bienes embargados en su beneficio.

En cualquiera de estos casos, concluye el cargo de depositario

c) Cuando el depositario haya sido removido de su cargo, se le requerirá para que dentro de las 48 horas siguientes, haga entrega de los bienes, documentos, administración o intervención, según sea el caso, al nuevo depositario; para el caso de no hacerlo, sin causa justificada, tanto el depositario como la persona que lo hubiere nombrado se harán acreedores a un arresto hasta por 36 horas.

d) El acreedor o quién sus derechos represente, podrá cambiar al depositario en cualquier etapa del procedimiento, señalando nombre y domicilio del nuevo depositario, comprometiéndose a presentarlo ante la autoridad, para efectos de su ratificación.

e) El depositario judicial, puede por causa justificada que le impida la continuación de sus funciones, renunciar a su cargo, manifestándolo por escrito al juez, quién dará vista al acreedor por el término de ley para que nombre nuevo depositario.

f) El depositario no adquiere la posesión a nombre propio, ni forma parte del juicio en el que fue nombrado; no obstante, puede ocurrir al juicio de Garantías cuando se viera afectado en las funciones propias de su cargo.

g) Queda estrictamente prohibido a los depositario usar o disponer de los bienes objeto del embargo en su beneficio, siendo responsable de los daños y perjuicios que se causen. La disposición de bienes provocará la remoción de su cargo, aplicándose a criterio del juez una medida de apremio, independientemente de las acciones penales que se ejerciten en su contra.

El depositario no será responsable de los daños que se causen por caso fortuito o fuerza mayor.

h) Los gastos que se generen con motivo del depósito, correrán por cuenta del acreedor, así como los honorarios de los depositarios.

Los depositarios administradores e interventores, recibirán por honorarios los que les señale el arancel contenido en la ley orgánica de Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y se estimarán por los servicios efectivamente prestados vía incidental, siguiendo las reglas que la ley señala para los incidentes de costas.

i) El depositario judicial por ningún motivo podrá retener el objeto dado para su custodia, aún cuando no se le hayan cubierto los gastos u honorarios; en su caso, se dejarán a salvo sus derechos para que los haga valer en la vía y forma correspondiente

j) El cargo de depositario concluye cuando se haya dado efectivo cumplimiento al adeudo que dio origen al embargo, ya sea por pago, o convenio entre las partes, o por cualquier causa que origine el levantamiento del embargo trabado sobre el objeto depositado.

III.- JUSTIFICACION.

La idea de incluir la regulación del depósito judicial en el Código de Comercio, no es algo nuevo, de hecho, los legisladores de hace setenta años, hicieron patente la necesidad de que los aspectos referentes al depositario se regularan en el propio Código de Comercio, encontrándose criterios federales como el que a continuación se transcribe

"DEPOSITARIO EN EL JUICIO MERCANTIL.- El depósito de los bienes que se embarguen en acatamiento del auto de exequendo que se dicta en esta clase de juicios, ha de constituirse en la persona que designe el ejecutante y bajo la responsabilidad de este, conforme al Código de Comercio, el que debe regir para todo lo que se refiere a tal responsabilidad; pero como en esta ley hay omisión respecto de la obligación del depositario de rendir cuentas, debe aplicarse acerca de ello, la Ley procesal que corresponda.
Quinta Epoca, Tomo XXVII, Pág. 1133."

Sin embargo, a pesar de existir bases que justifican la inclusión en el Código de Comercio de las normas que regulen al deposito judicial, nada se hizo al respecto, y a la fecha, debe seguirse recurriendo a la ley adjetiva civil, supletoria de este ordenamiento.

En la actualidad, el artículo 1392, establece que los bienes "quedarán bajo responsabilidad del acreedor en depósito de persona nombrada por este", ahora, con la reforma se establece que el depositario sea preferentemente un tercero extraño al juicio, (con esto no quiere decirse que el depositario no pueda ser el propio ejecutado), sino que este precepto tiene por objeto ejercer una mayor presión al deudor que se ve desposeído de sus pertenencias; en la práctica, es común observar que en la diligencia de embargo los bienes se dejan en posesión del propio demandado; sin embargo, cuando los acreedores quieren ejercer mayor presión sobre el deudor, realizan un cambio de depositario con el fin de sustraer de su dominio los bienes sujetos a embargo; no hay que olvidar que el embargo es una medida de incautación o inmovilización de bienes con el objeto de asegurar las prestaciones exigidas por el acreedor, por lo tanto, se justifica plenamente el hecho de que el depositario sea preferentemente un tercero, pues al continuar los bienes en posesión del deudor, es difícil que realmente se dé cumplimiento a las funciones de guarda y custodia, y se pierde la garantía que debe prevalecer de que los bienes se conserven en las condiciones en que fueron embargados. Esta regla se aplica incluso a al embargo de bienes inmuebles, en donde no es necesario tomar posesión del mismo y por conveniencia se deja al demandado como depositario para efectos de conservación del bien, no obstante, en el caso concreto, las reformas al artículo 1392 prevén otras obligaciones que difícilmente cumpliría el propio deudor.

Así también, se establecen obligaciones no sólo para el depositario judicial, sino también para el deudor, quién deberá informar al juzgador de la existencia de otros embargos trabados sobre el mismo bien, y el juzgado del que procedan, la finalidad de establecer esta obligación a cargo del deudor y sancionar su incumplimiento, tiene por objeto evitar trámites innecesarios que entorpezcan la impartición de justicia, en el caso por ejemplo de que sobre un mismo bien, existan embargos anteriores que lo hagan insuficiente para cubrir las prestaciones reclamadas. Con el informe que se pide al ejecutado, se abre la posibilidad de que se realice desde el comienzo del juicio, una ampliación de embargo que satisfaga las pretensiones del acreedor.

Independientemente de lo anterior, el hecho de hacer del conocimiento del juez los diversos embargos que existan sobre un mismo bien, permite determinar un responsable de los bienes embargados, recordándose que subsiste la norma de que el depositario anterior en tiempo lo será respecto de todos los embargos subsecuentes.

> "DEPOSITARIO JUDICIAL, EL DESIGNADO EN PRIMER TERMINO EXCLUYE A LOS NOMBRADOS CON POSTERIORIDAD. APLICACION SUPLETORIA DEL REFORMADO CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE JALISCO AL CODIGO DE COMERCIO. El artículo 528, fracción II, del reformado Código de Procedimientos Civiles del Estado, confiere al depositario judicial que haya sido designado en el primer juicio la responsabilidad de ejercer el cargo respecto de los bienes cuando han sido objeto de embargos subsecuentes. De lo que se deduce que asume la custodia con exclusión de los depositarios que hayan sido designados posteriormente, por ello, a partir de que tomen conocimiento del embargo anterior, los acreedores de los juicios ulteriores no podrán proponer el cambio de los depositarios judiciales que a su vez hubieren nombrado, puesto que formalmente habrán cesado en sus funciones por ministerio de ley, aun cuando continúen respondiendo por aquellos bienes que tuvieren a su cargo hasta el momento en que realicen la entrega material al depositario primero en tiempo. El Código de Comercio no incluye disposiciones que regulen la problemática procesal que puede suscitarse con motivo del embargo, prueba de ello es que no prevé lo relativo a la existencia de diversos embargos que recayeron sobre los mismos bienes y la forma en que habrá de dirimirse lo relativo a la responsabilidad del depositario judicial en estos casos, deficiencia que justifica a plenitud que dichas cuestiones se resuelvan a la luz de la ley supletoria, conforme lo dispone el artículo 2o. del Código de Comercio.
> 9ª Epoca, T.C.C., Sem. Jud. Fed. y su Gaceta, Tomo IV, Octubre de 1996, Tesis III.3°.C.27.C , Página 521."

"DEPOSITARIO, SUBSISTENCIA DEL, NOMBRADO EN EL PRIMER EMBARGO RESPECTO DE POSTERIORES.
El artículo 543, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece que la persona nombrada depositario en un embargo anterior debe continuar en su encargo mientras subsista tal secuestro, excepción hecha de que el reembargo sea a virtud de cédula hipotecaria, derecho de prenda u otro privilegio real, en cuyo caso prevalecerá el nuevo depositario si el crédito de que procede es de fecha anterior al primer embargo, sin que sea óbice que el primer depositario no hubiere entrado en posesión material del depósito conferido, por oponerse al deudor, atento a que esa circunstancia sólo puede invocarse ante el juzgador que decretó el embargo y, en tanto no se resuelva, deberá continuar en su cargo el depositario original.
Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Octubre de 1996, Tesis I.9º.C.41.C, Página 522."

"DEPOSITARIO JUDICIAL.- Si el embargado queda con el carácter de depositario de los bienes secuestrados, y en su contra se promueve un nuevo juicio y se embargan los bienes que tiene en depósito, como depositario, es un extraño a este nuevo juicio, y puede pedir amparo contra los actos que afectan sus derechos como depositario; además, como debe restituir la cosa materia del depósito a quién se la entregó en esa calidad, o a aquel en cuyo nombre se hizo, las disposiciones de la autoridad judicial que desconozcan esas obligaciones, violan en su perjuicio y por su calidad de depositario, las garantías del artículo 14 constitucional.
1929. LXXVI, Pág. 2124"

Las nuevas disposiciones, del artículo 1392, dan una mayor seriedad a la función del depositario, así pues, independientemente del tipo de bienes que sean objeto de depósito, además de la aceptación y protesta del cargo de depositario, se establece la obligación de ratificar ante la presencia judicial su fiel y legal desempeño dentro de los cinco días siguientes a la diligencia; esta disposición, además de dar formalidad al depósito judicial, permite que tanto el depositario, como el acreedor que lo nombra, adquieran verdaderamente el compromiso de desempeñar diligentemente las funciones de depositario, se habla aquí del acreedor, ya que, éste no sólo es responsable de nombrar

al depositario, sino que esa responsabilidad abarca todas los actos derivados del depósito judicial, y al ratificarse ante la presencia judicial, no existirá excusa para desconocer las obligaciones y cuidados que se derivan del tipo de bienes embargados.

En el párrafo anterior se habló de la responsabilidad del acreedor; la reforma hace patente que el acreedor o quién sus derechos represente, será responsable de las faltas en que incurriere el depositario judicial, esta disposición aunque se encuentra superficialmente contemplada en el texto vigente del artículo 1392, al señalar "...se embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor en depósito de persona nombrada por este", por la forma en que se encuentra redactado, hace pensar que la responsabilidad que pesa sobre el acreedor es únicamente la de poner los bienes en depósito, cuando en realidad esa responsabilidad va más allá, como se explicará más adelante.

El artículo se ha dividido en cinco fracciones, dependiendo del tipo de bienes que sean objeto de embargo, expliquemos la finalidad de cada una de ellas, adicionando diversas tesis y jurisprudencias que robustecen las modificaciones que se hacen al artículo 1392.

A) FRACCION I.- DEL EMBARGO DE BIENES MUEBLES

Respecto del embargo de bienes muebles, es requisito sine qua non que los mismos estén en posesión del depositario para que pueda perfeccionarse el depósito, destacándose el hecho de que el depósito no solo comprende el confinar los bienes a un lugar determinado; sino que se impone además la obligación de proveer de los cuidados estrictamente necesarios para que los bienes se conserven en las condiciones en que fueron entregados; hay que recordar que las partes en conflicto, tanto actor como demandado, tienen interés en que el objeto embargado se mantenga en óptimas condiciones; el demandado, por que ser el dueño del objeto, existiendo la posibilidad de que regrese a su poder cuando concluya el juicio si sus excepciones fueron procedentes; y el actor, por que el bien embargado será durante todo el procedimiento y concluido este, su garantía de pago, que se hará efectiva al

ponerlo en remate para su venta judicial, por ello el depositario debe poner todo el cuidado necesario para que los bienes que le sean entregados para su guarda y custodia no se deterioren, y no limitarse a confinarlos en un lugar.

"EMBARGO DE BIENES MUEBLES, ELEMENTOS QUE DEBEN REUNIRSE TRATÁNDOSE DEL.
Tratándose de bienes muebles el embargo está constituido por dos elementos principales: la declaratoria de embargo que se hace pesar sobre los bienes, que de acuerdo con la ley, se señalan en la misma diligencia; y, el depósito mediante el cual se verifica la entrega material de los propios bienes al depositario, que con ese objeto haya nombrado el ejecutante; por tanto, el secuestro no llega a consumarse y no puede por lo mismo, considerarse perfeccionado, sino cuando esos dos elementos han tenido completa y legal realización, pues la entrega material de los bienes al depositario es el único elemento integral del secuestro, que produce el efecto procesal civil del que el ejecutado no puede disponer libremente de los bienes objeto del embargo.
Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, Agosto de 1995, Tesis XX.28C, Página 513."

"DEPOSITARIO JUDICIAL, ES RESPONSABLE DE LOS DAÑOS QUE SE CAUSEN AL BIEN ENCOMENDADO, AUN CUANDO NO HAYA SIDO EL CAUSANTE DEL DAÑO.
Si al momento en que el propietario de un bien mueble lo recibe, no se encuentra en las condiciones en que estaba cuando fue objeto de embargo y se hizo entrega al depositario judicial, pues el actuario, al darle posesión material y jurídica del mismo dio fe de que fue desarmado y desprovisto de partes, asentando en su diligencia lo anterior, es claro que quedan demostrados los daños que se le causaron al bien, y aun cuando el depositario judicial no haya sido el que directamente se los causó, es responsable solidario de los mismos, conforme al artículo 523 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, por encontrarse bajo depósito judicial.
Octava Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIII-Enero, Página 205"

Por las razones expuestas en el párrafo que antecede, y a fin de garantizar las prestaciones reclamadas por el acreedor, el depositario judicial debe poner un mayor cuidado cuando se trate de bienes de fácil deterioro, o de bienes fungibles que por su naturaleza corran peligro de deteriorarse en poco tiempo, en este último caso, se faculta al depositario para que, previa autorización judicial se proceda a la venta de los bienes, con al ánimo de evitar pérdidas económicas tanto para el acreedor, como para el ejecutado.

El depósito de bienes muebles, también impone al depositario la obligación de rendir cuentas ante el Juez, respecto del desempeño de su cargo, pues debe recordarse que el depósito de bienes muebles no solo consiste en ponerlos en un lugar, sino que es necesario que se mantengan en las condiciones en que fueron entregados en depósito, para ello, es necesario que se les dé mantenimiento, con el consiguiente gasto que ello implica, o bien, que se contraten los servicios de una bodega o pensión para su guarda, quizá sea necesario contratar los servicios de un seguro, por ejemplo; los gastos que se originen correrán por cuenta del depositario y solo para el caso de no poder efectuarlos, por cuenta del acreedor, la intención de que los gastos sean sufragados por el acreedor cuando el depositario no pudiere efectuarlos, se deriva del hecho de que el acreedor es quién tiene interés directo en la conservación del objeto embargado, independientemente de su responsabilidad solidaria para con el depositario.

Todos aquellos actos y gastos que se hayan generado con motivo del depósito, deberi ser informados al juez y acompañarse de los comprobantes fiscales correspondientes, a fin de justificar no solo el desempeño de su cargo, sino también sus honorarios.

B) FRACCIÓN II DEL EMBARGO DE BIENES INMUEBLES Y/O SUS RENTAS.

Cuando se embarga un inmueble, en la práctica comúnmente se piensa que no es necesario el nombramiento de un depositario, de hecho, en la diligencia de embargo el actuario se limita a manifestar que se señaló como garantía el inmueble y el acreedor solicita se gire oficio al Registro Público de la Propiedad para efectos de su inscripción, y si acaso, se menciona que el bien quedará en depósito del demandado, pero no es algo frecuente; sin embargo, si es necesario su nombramiento, de no ser así, no se establecería un arancel para este tipo de depositarios judiciales.

Las funciones que le corresponden deben determinarse con base al embargo, es decir, si lo único que se grava es el inmueble, sus obligaciones están contenidas en el inciso b) de esta fracción II y consisten en realizar todos los trámites administrativos necesarios para la inscripción del embargo ante el Registro Público de la Propiedad; (acto que ordinariamente realiza el propio acreedor), así como reportar los gravámenes que tenga el inmueble, el juzgado del que proceden y los montos de los embargos o hipotecas, a efecto de que el acreedor pueda precisar si el bien es suficiente para cubrir las prestaciones reclamadas, no siendo necesario que se tome posesión material del inmueble.

Si además del inmueble se embargan las rentas que este produzca, o éstas solamente, el depositario judicial adquiere el carácter de administrador, entendiéndose que tendrá a su cargo el cuidado y conservación del bien, con el objeto de mantenerlo en estado satisfactorio para el cumplimiento de su destino, que será el de producir las rentas con las que se hará pago al acreedor.

> "DEPOSITARIO. NO ES TERCERO EXTRAÑO A LA RELACION INQUILINARIA HABIDA ENTRE EL EJECUTADO Y LA ARRENDATARIA, RESPECTO DEL BIEN EMBARGADO.
> Tomando en cuenta que el depositario, por virtud de su cargo, adquiere el carácter de administrador y apoderado general del ejecutado, no tiene el carácter de tercero extraño a la relación inquilinaria habida entre éste y el arrendador, puesto que al haberse substituido al primero en sus derechos y obligaciones respecto del bien arrendado, hace las veces de él y como tal, está facultado para cobrar y recibir las pensiones correspondientes.
> Octava Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo IV Segunda Parte-2, Página 710."

> "DEPOSITARIO JUDICIAL.- Entre sus facultades y obligaciones esta la de hacer sin previa autorización, los gastos ordinarios de la finca depositada, entre otros, los de mera conservación, servicio y aseo; y dado el carácter del depósito judicial, el depositario tiene la obligación de ajustarse a lo que dispongan las leyes y reglamentos administrativos, por lo que el desacato a estos, lo hace incurrir en las penas correspondientes, y la aplicación de ellas, en tal caso, no importa una violación constitucional.
> 5ª Epoca, Tomo XVII, pág. 1359."

Para el eficiente cumplimiento de las obligaciones del depositario judicial de bienes inmuebles y/o sus rentas, se han implementado algunas medidas de apremio tanto para el ejecutado, como para los inquilinos, a efecto de evitar dilaciones y la posible comisión de delitos en perjuicio del acreedor.

C) FRACCION III.- DEL EMBARGO DE CREDITOS.

La naturaleza del depósito judicial es la guarda y custodia de un bien; la figura del depósito no se actualiza el caso de que se embarguen créditos, pues en ese caso, únicamente se notificará a los deudores que no verifiquen el pago al acreedor, por lo que al no existir entrega del dinero, el depósito no se materializa, ese ha sido el criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como se advierte en la siguiente tesis:

> "DEPOSITARIO JUDICIAL.- Si una persona es notificada para que retenga lo que debe pagar a otra, por haberse trabado embargo en bienes de esta, la primera no adquiere ni aún la simple tenencia de los fondos pertenecientes al embargado, sino que solo se abstiene, por orden judicial del cumplimiento de una obligación de pago, hasta que el juez decida, en definitiva, a quién deberá hacerse este. Por tanto, el dinero retenido no sale del patrimonio de la persona que lo retiene, y el embargado o quién le suceda en sus derechos, no es dueño de la suma retenida, hasta en tanto se defina la situación jurídica, por una sentencia judicial, No se trata, por lo mismo, de un verdadero depósito, puesto que la ley al definir el secuestro judicial prevé la forma del aseguramiento, según la naturaleza de los bienes embargados, y distinguen la simple guarda de la administración y de la intervención, siendo la primera forma, la única que en realidad constituye propia y legalmente un depósito. El que retiene fondos por orden judicial, no adquiere la calidad de depositario, puesto que el depósito requiere la materialidad de la entrega de la cosa y si el individuo o a quién se notifica que retenga fondos se presenta en estado de suspensión de pagos, la declaración judicial correspondiente, produce el efecto de que no se le puede exigir ninguno, inclusive a los que estaba obligado y que fueron suspendidos por razón del embargo trabado contra aquel a quién debía.
> Quinta Epoca, Octubre de 1933, página 172."

"DEPOSITO, EMBARGO DEL.- Si una institución bancaria recibe de una persona diversas cantidades para su guarda en deposito, bajo la condición de que las mismas no puedan ser retiradas total ni parcialmente, sino mediante instrucciones por escrito del depositante, y este, por medio de su representante legítimo, al ser requerido de pago en un procedimiento de ejecución, designa para su embargo el saldo de las cantidades depositadas en el banco, es indudable que el secuestro produce la consecuencia jurídica de dejar el saldo del depósito embargado, afecta a las resultas del procedimiento de apremio seguido contra el depositante, que consisten en el de que la cosa embargada garantice y responda del pago de la obligación, tanto más, cuando que la designación del saldo en poder del banco para su embargo ha sido hecho por el propio depositante, quién se había reservado la facultad de disponer del depósito en todo tiempo, conviniendo únicamente en que el banco solo podría entregar las cantidades depositadas mediante orden del depositante, por lo que al designar este el saldo del depósito para su embargo, satisface dicho requisito, al poner el saldo depositado a disposición de la autoridad ejecutora, y la orden de éste para que el banco entregue dicho saldo, para cubrir las obligaciones que al depositante le resulten en el juicio respectivo, no viola derecho alguno del depositario, ni por el consiguiente, le agravia, por estar el acto que reclama arreglado a derecho.
Quinta Epoca, Tomo XLII Página 1175."

Por tal motivo, y con la finalidad de dar efectivo cumplimiento al embargo trabado sobre un crédito, la reforma del artículo 1392, no solo se limita a notificar a los acreedores para que se abstengan de realizar el pago al deudor; sino que les requiere para que hagan entrega de ese pago directamente al juzgado, con apercibimiento de doble pago en caso de desobediencia. Es importante definir que los créditos a que se refiere el inciso a) de esta fracción, deben entenderse como todos aquellos pagos que deban realizarse al deudor, y que provengan de contratos o de documentos mercantiles.

En el caso de que se embargue un título de crédito, si se configura el depósito, ya que la persona nombrada tendrá la obligación de realizar los actos necesarios para hacer efectivo el documento, como son, presentarlo para su cobro al vencimiento del mismo, protestarlo para que no se pierda el

derecho al cobro de intereses, iniciar procedimientos judiciales para evitar que prescriban las acciones que pudo tener el ejecutado para su cobro, y todos aquellos actos relativos a salvaguardar los derechos que el título o documento represente.

Con relación a los créditos litigiosos, las normas que regulan al depósito judicial en estos casos, no definen las verdaderas funciones del depositario; la transformación del artículo 1392, señala claramente que el depositario no formará parte en el juicio, sino que será un mero vigilante del mismo, y establece la seguridad de que los créditos en litigio, de obtenerse sentencia favorable, serán entregados al juzgado del proviene el embargo, al ordenarse su depósito en caso de pago total o parcial del crédito, con apercibimiento de doble pago en caso de no acatar esta disposición.

D) FRACCION IV.- DEL EMBARGO A PERSONAS MORALES O COMERCIANTES.

El avance tecnológico, industrial y económico de nuestra sociedad, dio lugar a la creación de diversas empresas que fueron creciendo según sus posibilidades, que ahora podemos definir en grandes, pequeñas y medianas empresas, consideradas como personas morales que constituyen una universalidad de bienes, un conjunto de bienes y derechos que no pueden ser separados mucho menos tratándose de un embargo, como se explicó en capítulos anteriores; para hacer efectivo el embargo a este tipo de personas, se creó la figura del depositario interventor con cargo a la caja.

La reforma al artículo 1392 en este rubro, se basa en la naturaleza misma del depositario interventor, y establece como requisito indispensable, que la persona que asuma el cargo de depositario, cuente con conocimientos de administración y/o contabilidad. La verdadera función del depositario interventor con cargo a la caja, es la de vigilar las actividades financieras que se realicen en la caja de la negociación embargada, (ingresos, egresos y utilidades), motivo por el cuál, es necesario que las personas que desempeñen el cargo de depositario estén capacitadas para determinar estos tres aspectos. Además, por sus atribuciones, podrán establecer los gastos

necesarios e indispensables de la negociación, Dejando en claro que las funciones del depositario interventor, ninguna relación tienen con las funciones de administración de la negociación intervenida

La intervención es un acto de tracto sucesivo, que debe desarrollarse dentro de la propia empresa, por lo que es necesario que se permita el acceso del depositario, situación difícil en la práctica, en donde se observa que después de varios intentos y sólo hasta que se ordena el arresto por desacato judicial, el ejecutado permite el acceso del interventor; motivo por el cual, la fracción IV del artículo 1392, tiene la finalidad de facilitar la intervención, ordenándose directamente el arresto como medida de apremio para el caso de oposición evitando con ello retrasos innecesarios; estableciendo también, la entrega mediante inventario de la caja, de los documentos o sistemas de computo en los que se registren los ingresos y egresos de la negociación, los gastos ordinarios (por ejemplo pago de nominas, rentas, luz, teléfonos, compra de materia prima), al igual que los documentos pendientes de cobro. Se dispone también, que se dé aviso al personal que labora en el lugar del nombramiento y las atribuciones del interventor, para no entorpecer sus actividades.

> "ORDEN DE ARRESTO, NO VIOLATORIA DE GARANTÍAS.
> Cuando el Juez Civil fundándose en el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Tabasco y apoyándose en dos acuerdos previos, en los que requiere a los quejosos para que entreguen al depositario los bienes embargados, apercibiéndolos de que en caso de no hacer dicha entrega se les aplicarían en su contra una de las medidas de apremio a que se refiere el citado artículo consistente en un arresto hasta por cinco días, es obvio que obró correctamente, porque en los apercibimientos aludidos se dijo que la medida de apremio que se le iba a aplicar en caso de desacato, sería un arresto hasta por cinco días; dado que la orden fue decretada por el juez respectivo, para hacer cumplir sus determinaciones, y por tanto, no infringe garantía alguna a los ahora recurrentes.
> Octava Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIII-Abril, Página 405"

Como sucede en todos los casos de depósito judicial, el interventor deberá rendir un informe mensual de las actividades realizadas durante el desempeño de su cargo, incluyendo un balance de los ingresos y egresos de la negociación, así como el reporte de las utilidades que se hubieren generado, mismas que serán entregadas al juzgado mediante billete de depósito, para que en su momento sean entregadas a la persona que se haya designado al finalizar el juicio.

Otro aspecto sobresaliente en la transformación del artículo 1392, lo constituye el hecho de extender la figura del depositario interventor con cargo a la caja, no solo al embargo a personas morales, sino también a las personas físicas comerciantes, en atención a lo dispuesto por el artículo tercero del Código de Comercio que establece:

> "Artículo 3°.- Se reputan en derecho comerciantes:
> I.- Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;
> II.- Las sociedades establecidas con arreglo a las leyes mercantiles;
> III.- Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de estas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio."

De la correcta interpretación de la fracción I de este artículo, se desprende que las personas físicas para que puedan ser consideradas comerciantes, deben ejercer el comercio no en forma esporádica o accidental, sino de manera habitual, haciendo de esa actividad el verdadero ejercicio de una profesión; el comerciantes es el titular de una negociación, llámese establecimiento mercantil, empresa, almacén, tienda, o casa de comercio, que hace de ella su actividad diaria con ánimo de lucro. Esta afirmación nos conduce a ligar la figura del comerciante con la de negociación o empresa mercantil, en las que indudablemente el ejercicio del comercio adquiere las características de habitualidad indispensables para que puedan considerarse en derecho comerciantes.

En tal virtud, se determinó que el embargo a personas físicas comerciantes, debe seguir las reglas del depósito a personas morales, esto es la negociación o lugar donde tengan establecida su fuente de trabajo, debe

considerarse como una unidad indivisible, no pueden embargarse los bienes muebles que en ella se encuentren, por constituir estos su fuente de trabajo, pero si intervenir la caja para hacer pago de las prestaciones reclamadas por el acreedor, de lo contrario, las empresas pequeñas no podrían subsistir con uno o dos embargos de sus acreedores y se violaría lo dispuesto por el artículo 544 fracción VII, del Código de Procedimientos Civiles.

"INTERVENCION CON CARGO A LA CAJA. La ley sólo la autoriza cuando se embarga una negociación mercantil, industrial o agrícola, y no cuando se embargan los derechos que corresponden al demandado, en una negociación de esa índole.
Quinta Epoca, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación
Tomo: LXXII Página: 1377"

"DEPOSITARIO INTERVENTOR. CARECE DE FACULTADES DE ADMINISTRACION, (LEGISLACION DEL ESTADO DE JALISCO).
De conformidad con el artículo 540 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, en vigor, es evidente que al embargarse una negociación para garantizar un crédito, con intervención a la caja, la persona designada como depositaria carece de facultades de administración y no puede atribuirse más facultades que las que expresamente señala el precepto mencionado, entre cuyos supuestos no se contempla que pueda extraer la documentación de la negociación, menos aún que tenga facultades para administrarla, circunstancia que del propio precepto su evidencia le compete al ejecutado.
Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Agosto de 1996, Tesis III.1º.C.17 C, Página 660."

"DEPOSITARIO INTERVENTOR. ATRIBUCIONES DEL.- El depositario interventor designado con cargo a la caja en una finca rústica o en una negociación mercantil o industrial, carece de atribuciones administrativas, pues las que le competen son únicamente de vigilancia, como lo estatuye el artículo 555 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en el que aparecen detalladas sus atribuciones.
Séptima Epoca, Tercera Sala, Volumen 6 Cuarta parte pág. 55"

"EMBARGO DE NEGOCIACIONES. El embargo de negociaciones debe realizarse mediante una intervención con cargo a la caja, intervención respecto a la cual procede conceder la suspensión, por tratarse de un acto de tracto sucesivo, que puede paralizarse en cualquier momento, de acuerdo con la jurisprudencia establecida sobre el particular, pero es indispensable que el quejoso otorgue fianza a satisfacción del juez de distrito para garantizar los perjuicios que resulten de la suspensión, sin que obste para decretarla, el hecho de que al verificar la intervención, se haya desposeído a la negociación de determinados bienes, pues si se carece de los datos necesarios sobre la forma en que se ordenó el embargo, es debido presumir que se decretó con el carácter de intervención, ya que así lo previene el artículo 540 del Código de Procedimientos Civiles, supletorio de la ley Mercantil.

Quinta Epoca, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación
Tomo: LXXVI, Página: 5234"

"INTERVENCION, EMBARGO TRABADO EN FORMA DE.- El embargo trabado en forma de intervención en una negociación mercantil, debe considerarse como un acto de tracto sucesivo, susceptible de suspenderse en cualquier momento, a fin de que el interventor cese en sus funciones; y no es verdad que por haberse embargado los bienes, se haya consumado el acto reclamado, ya que el embargo esta produciendo efectos de momento a momento, que consisten precisamente en que el interventor nombrado, con cargo a la caja, actúe sucesivamente, siendo inexacto asimismo, que la suspensión concedida tenga efectos restitutorios.
Quinta Epoca, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXXXII, Página 629. "

"AUDIENCIA. EL EMBARGO EN GRADO DE INTERVENCION CON CARGO A LA CAJA PREVISTO POR EL ARTÍCULO 549 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE SINALOA, NO VIOLA ESA GARANTIA.

En términos de ese dispositivo, cuando el embargo se realiza en finca rústica o en negociación mercantil o industria, la administración continuará efectuándose bajo la dirección del ejecutado, pero el

depositario actuará como vigilante de la contabilidad e interventor de la caja, teniendo las atribuciones relativas que en forma limitativa le señala el mismo artículo a través de sus siete fracciones. Ahora bien, a pesar de que tal medida ocasiona limitación de los derechos de propiedad de posesión sobre los bienes objeto del embargo, en concreto de los derivados de la libre administración y manejo de la caja, no es necesario que se decrete con audiencia previa del ejecutado, ya que no constituye una privación definitiva de esos derechos sino una medida provisional de aseguramiento, supeditada a la resolución del conflicto, por lo que no se encuentra inmersa dentro del respeto de la garantía de audiencia consagrada por el artículo 14 Constitucional en tanto, de acuerdo con este dispositivo fundamental, la citada garantía solo opera tratándose de actos de privación definitivos; además, se justifica que el mencionado embargo se decrete atendiendo a su finalidad, que es la de garantizar el cumplimiento de una obligación preexistente contraída por el deudor. Por consiguiente, el precepto legal en comento no entraña violación a la garantía de audiencia, al no establecerla en forma previa para el ejecutado.

Novena Epoca, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, octubre de 1996, P./J. 53/96, Página 5."

E) FRACCION V.- RESPONSABILIDADES.

La última parte del reformado artículo 1392, se refiere a las responsabilidades derivadas del depósito judicial, así como aspectos generales del depósito. El incumplimiento en las obligaciones de los depositarios no debe tener como consecuencia únicamente la remoción de su cargo, como en la actualidad lo previene el Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria en materia mercantil; sino que debe generar la aplicación de sanciones más severas con el objeto de que el depósito judicial no se tome a la ligera.

Desafortunadamente, el criterio seguido para tipificar delito de abuso de confianza respecto del depósito judicial se basa en tres aspectos que son a) Que se haya entregado la cosa en depósito; b) Que la confianza hubiera sido alcanzada con fin distinto que el de disponer de lo ajeno; y c) Que se

haya dispuesto de la cosa; es decir, para que se tipifique el delito de abuso de confianza, es requisito indispensable que se haya dispuesto para si o para otra persona del bien embargado y si no se presenta esta circunstancia, no se configura el delito, como lo señala la siguiente tesis

> "ABUSO DE CONFIANZA, ELEMENTOS DEL DELITO DE. Siendo los elementos del delito de abuso de confianza, los siguientes: a) Que se haya entregado la cosa en confianza o en virtud de un contrato, sin transferir el dominio; b) Que la confianza hubiera sido alcanzada con fin distinto que el de disponer de lo ajeno; y c) Que se haya dispuesto de la cosa; es evidente que en lo relativo a la disposición del bien en el delito de m,rito, no puede tenerse por demostrada la disposición y perjuicio, cuando habiéndose fincado en el inculpado la calidad de depositario judicial en un juicio ejecutivo mercantil, no se encuentra suficientemente acreditado que a ,este se le hubiera previamente requerido judicial o extrajudicialmente sobre la entrega de dichos bienes, toda vez que, en principio, la sola certeza de que tales muebles, al momento de llevarse a cabo una determinada inspección judicial en el lugar que hubiese sido el señalado para la debida custodia de ,estos no se encuentren en dicho lugar, no implica, por si mismo, prueba o indicio suficiente acerca de los actos de apropiación desplegados por el depositario judicial, máxime cuando la posible utilización de tales bienes, en tratándose de los pertenecientes a una persona moral que se dedica a la prestación de un servicio determinado, puedan, bajo sus respectivas limitaciones, seguir siendo empleados o utilizados, por ser indispensables para el normal desempeño de sus actividades.
> Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VII, Enero de 1998,Tesis: XXI.1o.46, Pagina 1045."

En otras palabras, para los legisladores el término "disponer" es equivalente a la apropiación, y sin este elemento, no se actualiza el delito de abuso de confianza, muestra de ello son las siguientes tesis:

> "ABUSO DE CONFIANZA. USO INDEBIDO DEL BIEN POR UN DEPOSITARIO JUDICIAL. Para que exista disposición como elemento del delito de abuso de confianza, es requisito sine qua non la apropiación del bien por parte del activo; por tanto, el uso indebido por

el depositario judicial de la cosa que le fue entregada para su custodia, sólo constituye un indicio, insuficiente para demostrar plenamente el acto de apropiación, pues para ello deben obrar otros elementos de prueba que, en forma inequívoca demuestren que el activo se adueño de la cosa por voluntad propia.
Octava Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: III Segunda Parte-1,Página: 267"

"DEPOSITARIO. ABUSO DE CONFIANZA NO CONFIGURADO. (LEGISLACION DEL ESTADO DE MICHOACAN). La sola circunstancia de que el acusado no haya entregado el cheque que obraba en su poder con motivo de la venta de la cosecha de sorgo que se le otorgó en depósito, previo requerimiento que le hizo el juez de los autos, no actualiza el elemento típico del ilícito de abuso de confianza a que se refiere el artículo 320 del Código Penal del Estado de Michoacán, consistente en la disposición del agente para si o para otro, de la cosa mueble ajena dada en custodia, toda vez que no se advierte intención dolosa del depositario de obtener por medio de esa reserva una ganancia indebida, porque el objeto de la retención fue un documento cambiario, el cual conservó sin hacerlo efectivo ni transmitirlo a otra persona, realizando con el mismo una inversión bancaria de la cual informó al juzgado de los autos, de manera que no existió oportunidad de que obtuviera un beneficio ilícito, pues no aparece que hubiera distraído lo depositado para fines distintos de su guarda y custodia, por lo que el desacato a la petición hecha por la autoridad, puede constituir alguna otra infracción, pero no el ilícito mencionado.

Octava Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: II Segunda Parte-1,Página: 218"

En la práctica, no solo causa perjuicio a las partes en conflicto el hecho de disponer de un objeto que fue dado en depósito, sino también el hecho de no proveerlo de los cuidados necesarios para su conservación, el no entregar las rentas del inmueble embargado, el no rendir cuentas del estado financiero de la negociación intervenida para determinar las utilidades, o cualquier otro acto que vaya en contra de las funciones del depositario judicial; sin embargo, no existe ninguna disposición legal que

sancione este tipo de actos, por lo que la reforma del artículo 1392, impone a los depositarios que no cumplan con su cometido, además de la remoción de su cargo, el pago de daños y perjuicios que sufrieren las partes por su incumplimiento, independientemente de las sanciones penales que puedan ejercitarse en su contra.

Del pago de los daños y perjuicios, también se hace responsable al acreedor o a quién sus derechos represente, dado el compromiso solidario que adquiere desde el momento en que nombra a una persona de su confianza para desempeñar el cargo de depositario, con ello se hará cumplir la naturaleza esencial del depósito que es la guarda, conservación y restitución del bien.

> "ACTOR EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL, ESTA OBLIGADO SOLIDARIAMENTE CON EL DEPOSITARIO JUDICIAL A ENTREGAR LOS BIENES EMBARGADOS (ARTICULOS 1392 DEL CODIGO DE COMERCIO Y 560 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE COAHUILA).
> Partiendo del criterio sustentado por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis aislada que aparece publicada en la página 927 del Tomo CXXVII de Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, que lleva por rubro "DEPOSITARIOS JUDICIALES. RESPONSABILIDAD DE LOS", es indiscutible que de conformidad con los artículos 1392 del Código de Comercio y 560 de la Ley de Procedimientos Civiles del Distrito Federal (vigente en ese entonces) cuyo texto es idéntico al numeral 560 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Coahuila, existe una responsabilidad solidaria entre el acreedor y el depositario judicial nombrado por éste. Luego entonces, si el artículo 1881 del Código Civil para el Estado de Coahuila establece que hay solidaridad pasiva cuando dos o más deudores responden a la obligación de prestar, cada uno de por sí en su totalidad; el actor en un juicio ejecutivo mercantil que nombra depositario judicial está obligado a entregar el bien embargado a requerimiento del juez, ya sea en lo individual o en forma simultanea con el depositario judicial, sin que sea necesario requerir primero a este último y posteriormente al actor, porque en tal caso estaríamos en presencia de una obligación mancomunada u "obligaciones a prorrata o parciales".
>
> Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, Agosto de 1995, Tesis VIII.2º.9C, Página 451."

"EMBARGO, CAMBIO DE DEPOSITARIO EN EL.
No existe precepto legal alguno que exija que al efectuarse el cambio de depositario en un juicio ejecutivo mercantil, el ejecutor encargado de la actuación deba hacerse acompañar del actor; porque si bien el artículo 1392 del Código de Comercio dispone que los bienes embargados deben quedar en depósito de la persona nombrada por el acreedor, este dispositivo no contempla como requisito sine qua non que para el referido cambio de depositario sea necesario la presencia del enjuiciante, pues debe entenderse que si fue éste quien propuso al nuevo depositario, ambos serán responsables del cuidado y protección de los bienes sujetos a secuestro.
Octava Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XII-Julio, Página 207"

El depositario judicial no solo es sujeto de obligaciones; sino que también adquiere derechos con relación a su cargo, como lo es el de percibir honorarios por el desempeño de sus funciones. La modificación del artículo 1392, establece como responsable de los honorarios del depositario al acreedor que lo nombra, bajo la condición de que sólo serán pagados por el trabajo efectivamente prestado, es decir, cuando el depositario haya cumplido con todas las obligaciones que esta norma le impone, basándose en los informes y comprobantes que se presenten al juez. El razonamiento para que queden a cargo del acreedor los honorarios del depositario, tiene su origen en el criterio emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece la obligación a cargo de quién fuere condenado en costas a cubrir todos los gastos del juicio, incluyendo los honorarios del depositario que hayan sido cubiertos por el acreedor.

"COSTAS, LA CONDENA EN, INCLUYE LOS HONORARIOS DEL DEPOSITARIO.
Las costas se definen por la doctrina como los gastos ocasionados en el proceso derivados directamente de él; es decir, las costas equivalen a los gastos que es preciso hagan las partes para obtener la declaración judicial de un derecho y causados dentro del procedimiento. Luego, el pago de la remuneración devengada por depositarios, valuadores y peritos, en funciones de la administración de justicia, abarcan por igual las costas o gastos causados en el pleito; de lo que se desprende, que la remuneración de un depositario resulta incluida en las costas, siempre y cuando el actor haya realizado el pago de dichos honorarios.
Novena Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV-Diciembre de 1996, Tesis II.1º.C.T.115 C, Página 383."

Las nuevas disposiciones, de igual forma dejan en claro que el depositario no forma parte en el juicio en el que fue nombrado; no obstante, puede defenderse mediante el Amparo, de todos aquellos actos que afecten de manera directa sus funciones en la guarda y custodia de los bienes, así como las inherentes a su carácter de administrador o interventor, solo en esos casos puede el depositario acudir al amparo para proteger sus derechos.

"DEPOSITARIO, CUANDO PUEDE PEDIR AMPARO EL.
El depositario puede pedir amparo, pero solo cuando se trata del ejercicio de sus derechos personales o de funciones propias, que son las de guardián o de administrador de los bienes. Fuera de esos casos, o sea, cuando los actos que se reclaman afectan a la propiedad y posesión de los bienes sujetos a depositaría, solamente el propietario o el acreedor, en sus respectivos casos, son los que pueden ocurrir al juicio de garantías.

Octava Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIV-Septiembre, Tesis XXI 1º. 26 C, Página 307."

"DEPOSITARIO JUDICIAL. SOLO PUEDE ACUDIR AL AMPARO, SI EN EL PROCEDIMIENTO EN QUE FUE DESIGNADO, SE CONTROVIERTE LA PROPIEDAD O LA POSESION DEL BIEN OBJETO DEL DEPOSITO.
Una interpretación correcta al criterio de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sustentado en la jurisprudencia número 124, consultable en el último Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, con rubro: "DEPOSITARIO JUDICIAL, ACCIONES DEL", permite llegar a la conclusión de que el depositario únicamente tiene personalidad para ocurrir al amparo con el objeto de evitar un desposeimiento del bien dado en depósito, cuando en el procedimiento en que fue designado con ese carácter se controvierta el derecho a la propiedad o a la posesión de modo que cuando el acto desposesorio se presenta resulte incierta la legitimación de la persona llamada a defenderlo que lógicamente se determinaría en la sentencia firme que se pronuncie en el procedimiento en que fue designado depositario.

Octava Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XV-II Febrero, Tesis VI.1º.58 C, Página 309"

"INTERVENTORES, AMPARO PEDIDO POR LOS.- El interventor de una negociación mercantil, con cargo a la caja, no posee las mercancías, útiles o enseres de dicha negociación, en nombre propio, sino en el del propietario de esos bienes; lo que indica que el auto que tiende a privarlo de esa posesión, no afecta sus funciones legales de interventor y, consiguientemente, tampoco sus intereses jurídicos, por lo que el juicio de garantías que interponga contra el mencionado auto es improcedente, de acuerdo a lo dispuesto en la fracción VI del artículo 73 de la Ley de Amparo, y debe sobreseerse en el mismo, como lo manda la fracción III del artículo 74 de la propia Ley. 5ª Epoca, Tomo LXX, 1941 pág. 3365"

"DEPOSITARIO JUDICIAL, LA ORDEN PARA QUE ENTREGUE EL BIEN SECUESTRADO NO AFECTA EL INTERES JURIDICO DEL, CUANDO SE HA ORDENADO LEVANTAR EL EMBARGO RESPECTIVO.

Si el juez responsable por cuyo mandato se constituyó el secuestro de un bien inmueble propiedad del demandado en un juicio ejecutivo mercantil, ordenó levantar ese embargo y hacer entrega en definitiva de tal bien a su legítimo propietario, la inminente desposesión con el auxilio de la fuerza pública que reclama el quejoso, no afecta ni trasciende a su esfera jurídica como depositario del referido bien, pues precisamente esa depositaria ha cesado como consecuencia del auto que ordenó levantar el embargo respectivo.

Octava Epoca, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: IV Segunda Parte-1 Página: 203"

Finalmente, se habla en la fracción V de las formas de terminación del depósito judicial, que bien pueden ser por incurrir en alguna falta como sería el no cumplir con las disposiciones que este artículo previene, exclusión del cargo a petición del propio depositario por causa justificada; por cambio de depositario hecho por el acreedor y por último, que se haya dado efectivo cumplimiento al adeudo que dio origen al embargo, o se haya concluido el juicio mediando para ello el levantamiento de embargo correspondiente.

El objeto de las reformas al artículo 1392, se cumple desde el momento en que se determinan las facultades y obligaciones de los depositarios y se sanciona su incumplimiento, con ello la aplicación del derecho deja de estar sujeta a la libre interpretación de los juzgadores, y se subsanan los vacíos jurídicos que se originan con la aplicación supletoria de leyes u ordenamientos que se adecuen o se parezcan al caso que se pretende regular, como sucede actualmente; el cambio no solo beneficia a las partes en conflicto, sino también al depositario judicial al darle la importancia que merece y hacer realmente efectivos los fines para los que fue creada esta figura.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El depósito judicial es una consecuencia del embargo de bienes previsto por el artículo 1392 del Código de Comercio, por lo tanto, su regulación no debe buscarse en el Código de Procedimientos Civiles, legislación aplicable supletoriamente a dicho ordenamiento, ni en el Código Civil, aplicable para lo no previsto en esta última Ley, por los siguientes motivos:

1.- El Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal fue creado hace más de cincuenta años; desde su origen hasta nuestros días, las normas correspondientes al depósito judicial no han tenido cambios sustanciales, por lo que al paso del tiempo resultan obsoletas o inadecuadas en la práctica jurídica.

2.- Las actuales normas que regulan al depósito judicial no definen con precisión y claridad las obligaciones de los depositarios, dando lugar a confusiones y abusos, particularmente en lo referente al depositario interventor con cargo a la caja, debido al desconocimiento que los propios litigantes tienen de sus efectos, alcances y limitaciones. De igual forma, el hecho de no determinar las funciones del depositario, tiene como consecuencia que en la práctica existan problemas que no pueden ser resueltos conforme a derecho por existir vacíos e incertidumbre jurídica en la ley aplicable, que provocan que los jueces se vean en la necesidad de emplear su particular criterio para darles solución.

3.- Nuestra legislación civil dispone en su artículo 2545, que "El secuestro judicial se rige por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles y, en su defecto, por las mismas del secuestro convencional". Tampoco resulta práctico aplicar supletoriamente el Código Civil, ya que el depósito judicial no es un contrato, y las normas contenidas en esta ley, fueron creadas para un depósito contractual, totalmente diferente al depósito que se efectúa en virtud de embargo; por lo tanto, es necesario que el depósito judicial tenga una regulación propia en el mismo ordenamiento que le da nacimiento, esto es en el Código de Comercio.

SEGUNDA.- Nuestra legislación debe ir cambiando a la par de la evolución económica y social de nuestra nación, por ello, se propone la reforma al artículo 1392 del Código de Comercio, a fin de que se reglamente en esta Ley, la figura del depósito judicial, incluso con fines prácticos, ya que es una ley aplicable a nivel Federal que hace que sus disposiciones no se presten a diversas interpretaciones, criterios o costumbres como es el caso de los Códigos procesales de cada Entidad.

Así, al modificar el artículo 1392 del Código de Comercio, se incluyen las normas a las que deben sujetarse los depositarios, dividiéndose en cuatro fracciones correspondientes a los diferentes bienes que pueden ser objeto de embargo,(bienes muebles, bienes inmuebles y/o rentas, créditos y personas morales o comerciantes) y una última fracción correspondiente a las responsabilidades de las que son sujetos no solo los depositarios, sino también los acreedores que los nombran .

Con esto, se intenta cubrir las lagunas jurídicas existentes en la actual legislación que rige para los depósitos judiciales.

TERCERA.- La naturaleza esencial del depósito lo es la guarda, custodia y restitución de los objetos, en el caso del depósito judicial, esta figura adquiere una mayor importancia, pues los bienes que sirven de garantía al acreedor, quedarán bajo su responsabilidad, y tratándose de los depositarios administradores o interventores, los primeros serán los encargados de dar efectividad al embargo con el cobro de las rentas y los segundos tienen bajo su responsabilidad la entrega de utilidades

El depósito judicial es un tema de hecho, más que de derecho, esto es, para conocer las dificultades que presenta esta figura debe acudirse a la práctica y con base en ella poder crear las normas que determinen los límites y atribuciones de los depositarios.

Con la reforma al artículo 1392 del Código de Comercio, intento precisar las obligaciones de los diferentes tipos de depositarios judiciales, con el ánimo de crear seriedad y confianza en esta figura y evitar en la medida de lo posible la comisión de abusos e irregularidades. Son cuatro los objetivos que pretende la modificación al artículo 1392 y son:

1.- Desaparecer la imagen de que el depósito judicial se reduce a la simple entrega de los bienes embargados a una persona que los confinará a un lugar determinado hasta que le sean requeridos por el Juez.

2.- Evitar los abusos e irregularidades cometidas por los acreedores y depositarios interventores con cargo a la caja, estableciendo el requisito de que las personas nombradas para desempeñar el cargo de depositario interventor, cuenten con conocimientos en contabilidad y/o administración que permitan al juez dar mayor credibilidad a los informes y cuentas que determinen las utilidades que servirán de pago al acreedor, creando normas que fijen los límites de sus atribuciones entre las que no se encuentra la administración, ya que en la práctica frecuentemente los depositarios interventores por el desconocimiento o mala interpretación de la ley, se toman atribuciones que no les corresponden.

3.-Crear sanciones que vayan más allá de la simple remoción del cargo de depositario, dado que los efectos o consecuencias que pudieren surgir por la negligencia de los depositarios pueden ser de consecuencias mayores que afecten directamente la garantía de pago del acreedor, haciéndolo responsable por los daños y perjuicios que se ocasionen por el incumplimiento de su cargo, con independencia de las sanciones penales que pudieran derivarse.

4.-Que la responsabilidad solidaria del acreedor para con el depositario, no se limite al nombramiento de éste, y a la entrega de bienes, sino que se tome conciencia que el acreedor también adquiere la obligación de responder conjuntamente con el depositario por cualquier pérdida o daño que se hubiere causado al bien objeto del depósito. Asimismo, dejar en claro que el acreedor o quien sus derechos represente, esta obligado a cubrir los gastos generados, al igual que los honorarios del depositario.

Con los cambios propuestos en esta tesis, al incluir la regulación del depositario judicial en el Código de Comercio, no solo se beneficia al juzgador en el sentido de que las nuevas normas al actualizarse precisan las obligaciones a que esta sujeto el depositario y sancionan su incumplimiento; sino también favorecen a las partes en conflicto, tanto acreedor como ejecutado, en el sentido de que existe una posibilidad menor de que los depositarios cometan abusos e irregularidades en el desempeño de su cargo, en detrimento de los propios bienes depositados.

Así pues, con este trabajo pretendo sembrar en cada uno de los lectores y abogados postulantes la inquietud para analizar la ley y en su caso proponer reformas a las normas que rigen nuestro país, a fin de tener un marco jurídico eficiente que permita al juzgador aplicar la norma al caso concreto y evitar al mismo tiempo que por una regulación deficiente se cometan delitos como sucede en el caso del depósito judicial.

BIBLIOGRAFIA

ARELLANO GARCIA Carlos, Práctica Forense Mercantil, 8ª Ed. Editorial Porrúa, S.A., México, 1994.

BAÑUELOS SANCHEZ, Froylan, Práctica Civil Fonrense, Editorial Cárdenas, Tomo II, México 1995,

BECERRA BAUTISTA José, El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, S.A., México, 1994.

CABANELLAS TORRES, Gullermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edit. Heliasta, S.R.L., Buenos Aires Argentina, 1988.

CAPITANT, Henri, Vocabulario Jurídico, Reimpresión, Ediciones DePalma, Buenos Aires Argentina, 1986.

CASTILLO LARA EDUARDO, Juicios Mercantiles, Editorial Harla. 10a. Ed. Colección de Textos Jurídicos Universitarios, México, 1988.

DICCIONARIO DE DERECHO, De Pina Rafael y De Pina Vara Rafael. Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.

DICCIONARIO JURIDICO ABELEDO-PERROT, Garrone, Tomos I, II y III, Buanos Aires Argentina, 1990.

DICCIONARIO JURIDICO, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Tomos I, II, III y IV, Porrúa, S.A. 1996.

DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN CIVIL, PENAL, COMERCIAL Y FORENSE, Escriche, Joaquín, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Porrúa, S.A, México, 1994.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Edit.Driskill, S.A., Tomos VI y VII, Buenos Aires, Argentina, 1991.

GARRIGUEZ JOAQUIN. Curso de Derecho Mercantil, Tomo II., Editorial Porrúa, S.A. México, 1984

HERNANDEZ LOPEZ Aarón, El procedimiento Mercantil,Editorial Porrúa, S.A., México, 1994

J. COUTURE, Eduardo, Vocabulario Jurídico, 5ª Reimpresión, Ediciones DePalma, Buenos Aires, Argentina, 1993.

MANRESA, Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, Tomo XI, 1952.

MARGADANT FLORIS Guillermo, Derecho Romano, Editorial Esfinge, S.A. , México, 1980.

NUEVA ENCICLOPEDIA JURIDICA, Edit. Francisco Seix, S.A., Tomo VI, Barcelona, España, 1995.

OLVERA DE LUNA, Omar, Contratos Mercantiles, 2ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1987.

PALLARES, Eduardo, Derecho procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1989.

RODRIGUEZ , Luis A., Tratado de la Ejecución, Tomo I y II, Editorial Universidad. S.A., Buenos Aires Argentina. 1984.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho Civil en México, Tomo II Contratos, 6ª Ed. Editorial Porrúa, S.A., México, 1994.

TREVIÑO GARCIA Ricardo, Los Contratos Civiles y sus Generalidades, 5ª Ed. Editorial Mc.Graw-Hill, 1995.

ZAMORA PIERCE Jesús, Derecho Procesal Mercantil, 6ª Ed. Editorial Cárdenas Editories y Distribuidores, México, 1995.

LEGISLACION

CODIGO DE COMERCIO y LEYES COMPLEMENTARIAS, Editorial Porrúa, S.A. México, 1996

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE CAMPECHE, Editorial Porrúa, México, 1996.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa, S.A. ; México, 1997.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ediciones Andrade, S.A., México, 1996.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, Editorial Porrúa, México, 1998

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE HIDALGO, Editorial Porrúa, México, 1998

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO, Editorial Cajica, S.A., México, 1998

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE NUEVO LEON, Editorial Porrúa, México, 1997

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE OAXACA, Editorial Porrúa, México, 1997

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE PUEBLA, Editorial Porrúa, México, 1996

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE QUERETARO, Editorial Porrúa, México, 1997

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE QUINTANA ROO, Editorial Porrúa, México, 1998
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE SAN LUIS POTOSI, Editorial Cajica, S.A., México, 1996.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE TLAXCALA, Editorial Porrúa, México, 1997

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ, Editorial Cajica, S.A., México, 1998

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE YUCATAN, Editorial Porrúa, México, 1997

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE ZACATECAS, Editorial Porrúa, México, 1996

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa, S.A., México, 1997.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa, S.A., México, 1997

LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO, Editorial Porrúa, S.A., México, 1997.

LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DEL FUERO COMUN PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES, Ediciones Andrade, S.A., 1950.

LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL,. Editorial Porrúa, S.A. 1997.

REGLAMENTO ORGANICO DE LA LEY QUE CREA LA INSTITUCION DENOMINADA DEPOSITARIA JUDICIAL, Ediciones Andrade, México, 1980.