

159
2ef

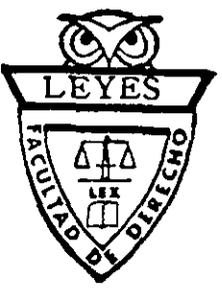


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ANALISIS JURIDICO DE LA JURISPRUDENCIA
"ENDOSO DE UN TITULO DE CREDITO. REQUISITOS
QUE DEBE DE SATISFACER CUANDO LO HACE
UNA PERSONA MORAL".

T E S I S
QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JAVIER ESTRADE ROMERO



MEXICO, D. F.



1999

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO.

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL.

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ.
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION ESCOLAR
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
P R E S E N T E .

El alumno **JAVIER ESTRADA ROMERO**, realizó bajo la dirección de este Seminario y con la asesoría del LIC. GERARDO RODRIGUEZ BARAJAS, el trabajo titulado **ANALISIS JURIDICO DE LA JURISPRUDENCIA "ENDOSO DE UN TITULO DE CREDITO, REQUISITOS QUE DEBE DE SATISFACER CUANDO LO HACE UNA PERSONA MORAL"**, que presentará como tesis para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El mencionado asesor nos comunicó que el trabajo realizado por dicho alumno reúne los requisitos reglamentarios aplicables, para los efectos de su aprobación formal.

En vista de lo anterior, comunico a usted que el trabajo de referencia puede ser sometido a la consideración del H. Jurado que habrá de calificarlo.

Por sesión del día 3 de febrero de 1998 del Consejo de Directores de Seminario se acordó incluir en el oficio de aprobación de tesis la siguiente leyenda que se hace del conocimiento del sustentante:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad."

Atentamente,
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, a 12 de febrero de 1999.

DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRERO.
DIRECTOR

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO MER.

c.c.p. Secretaría General de la Facultad de Derecho.
c.c.p. Dr. Alberto Fabián Mondragón Pedrero.
c.c.p. Lic. Gerardo Rodríguez Barajas.
c.c.p. Alumno.
c.c.p. Archivo Seminario.

A MIS PADRES:

ANTONIO ESTRADA BARRIENTOS

JUANA ROMERO DE ESTRADA

Con respeto y admiración a
su esfuerzo constante y amor
incondicional.

A MIS HERMANOS:

LIC. ESTHER ESTRADA ROMERO

ANTONIO ESTRADA ROMERO

Como ejemplo en mi vida personal y
profesional, con cariño y aprecio.

AL SEÑOR LICENCIADO

GERARDO RODRIGUEZ BARAJAS

Mi director de tesis, catedrático de la
Facultada de Derecho, señal de rectitud
y ética en nuestra profesión.

A MIS MAESTROS:

Con agradecimiento y admiración.

A MIS AMIGOS:

C.P. SALOME LUNA GONZALEZ

ING. SERGIO BARAJAS REYES

A MIS TIOS.

ANALISIS JURIDICO DE LA JURISPRUDENCIA "ENDOSO DE UN TITULO DE CREDITO, REQUISITOS QUE DEBE DE SATISFACER CUANDO LO HACE UNA PERSONA MORAL".

I N T R O D U C C I O N .

CAPITULO PRIMERO.

DE LOS TITULOS DE CREDITO

Pág.

1.1 DEFINICION .	1
1.2 CARACTERISITICAS.	3
1.3 CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO.	9
1.4 OBLIGACION CONSIGNADA EN UN TITULO DE CREDITO.	18
1.5 NATURALEZA JURIDICA.	24
1.6 CANCELACION.	28

CAPITULO SEGUNDO.

DEL ENDOSATARIO EN PROCURACION.

2.1 DEFINICION.	31
2.2 CARACTERISTICAS.	34
2.3 CLASE DE ENDOSO.	36
2.4 REQUISITOS.	44
2.5 NATURALEZA JURIDICA.	45
2.6 PROCEDENCIA O NO DE LA REVOCACION DEL ENDOSO.	47

CAPITULO TERCERO.

EL MANDATO

3.1 DEFINICION.	50
3.2 CARACTERISTICAS.	53
3.3 CLASES DE MANDATO.	58

3.4 SIGNIFICADO Y ACEPTACION.	69
3.5 OBLIGACIONES DE LAS PARTES.	71
3.6 TERMINACION DEL MANDATO.	78

CAPITULO CUARTO.

REQUISITOS QUE DEBE SATISFACER EL ENDOSO REALIZADO POR UNA PERSONA MORAL.

4.1 NATURALEZA JURIDICA DE LA PERSONA MORAL.	85
4.2 LA REPRESENTACION DE PERSONA MORAL.	99
4.3 JURISPRUDENCIA.	101
4.4 COMENTARIOS SOBRE LA JURISPRUDENCIA.	114

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA

I N T R O D U C C I O N

En la actualidad un gran porcentaje de la riqueza comercial, se representa y maneja por medio de los Títulos de Crédito, estos a su vez se encuentran regulados en las diversas leyes escritas.

El endoso resulta ser una figura de gran importancia en la transmisión del título de crédito ya que legitima al nuevo tenedor y le permite al título guardar sus características principales.

Ahora bien, de la lectura del artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y en conclusión se puede decir, que tiene por objeto otorgar al endosatario la facultad de realizar actos jurídicos a nombre del endosante del documento constituyéndolo en un mandato con características especiales; es necesario mencionar que el mandato es aquel por virtud del cual una persona se obliga a ejecutar por cuenta de otra los actos jurídicos que este le encargue.

De lo anterior, y en particular, me llamó la atención el hecho de que si una persona moral obra y se obliga por medio de los órganos que la representan ya sea por disposición de ley o por medio de sus escrituras constitutivas, y de sus estatutos, estos órganos deben tener en la ley los requisitos completos y claros para poder realizar actos en la vida jurídica como lo es el endoso.

En el presente estudio, muestro con toda claridad, que el artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito adolece de un requisito indispensable para endosar un título de crédito por una persona moral, y esto nos llevaría a un grave problema, pues el que se obliga no lo estaría haciendo ante la persona legitimada para ello, pues el endoso estaría incompleto.

Cabe destacar que el que paga el título de crédito, no está obligado a cerciorarse de la autenticidad de los endosos, porque su obligación termina al pagar al título si se trata de un pagaré o letra de cambio, pero si está obligado a verificar la

continuidad de los endosos, y de la identidad de la persona que pretende su pago.

Como requisito adicional cuando se endosa un título por una persona moral, se debe señalar la razón social o denominación de la misma y bajo protesta de decir verdad el carácter con que firmó la persona física en su nombre, de lo contrario estaríamos en el supuesto de que la persona física que endoso el título lo hizo a nombre propio y no a nombre de la persona moral.

En el presente estudio emito un criterio propio para subsanar esa laguna jurídica que dejó el legislador, agregando un requisito más en el artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

CAPITULO PRIMERO.

DE LOS TITULOS DE CREDITO.

1.1 DEFINICION.

Etimológicamente el vocablo título proviene del latín "titulus" ¹, en términos generales se refiere a la causa o motivo que da derecho a algo y también al documento en el que consta un derecho.

En sentido jurídico los títulos de crédito (títulos valor como algunos autores emplean en el derecho mercantil), comprende además del derecho de crédito, derecho de posesión, derechos de disposición, status de socio y derechos corporativos en general.

Para el jurista Guillermo Cabanellas, título de crédito es "el que contiene de manera eficaz un derecho de crédito, exigible a favor de determinada persona o de su poseedor y contra otra concreta en todo caso". ²

Por su parte el maestro Dávalos Mejía, señala que "son títulos de crédito, los documentos ejecutivos que se emiten para circular, que cumplen con las formalidades de ley y que son indispensables para ejercitar el derecho literal y autónomo que en ellos que consigna" ³, ésta sería la definición de títulos de crédito en nuestro derecho positivo mexicano.

Algunos autores como Mantilla Molina y Felipe de J. Tena, consideran que el concepto de título de crédito es inadecuado, ya que no todos los documentos comprendidos dentro de dicha denominación involucran derechos

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México 1991, Tomo P-Z, Pág. 3093.

² Cabanellas Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Eliasta, Segunda Edición, Buenos Aires, 1986, Tomo VIII, Pág. 101.

³ Dávalos Mejía Carlos Felipe, Títulos de Crédito, Editorial Harla, Segunda Edición, México, 1992, Pág. 60.

de crédito, sino derechos de diversa índole como son la recuperación inmobiliaria y la corporativa.

"Por su parte, el maestro De Pina considera simplemente que el uso indistinto que hacen las leyes de las denominaciones título de crédito y títulovalor, los convierte en sinónimos".⁴

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, define los títulos de crédito, de la manera siguiente:

Artículo 5o. Son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna.

Nuestra ley omitió la palabra "autónomo", con que el maestro italiano Vivante, califica el derecho literal incorporado en el título, palabra o concepto que según se verá, se encuentra implícito en la construcción que la misma ley establece para regular dichos títulos de crédito.⁵

Es importante señalar que los títulos de crédito son cosas absolutamente mercantiles, por lo que su mercantilidad no se altera porque no sean comerciantes quienes lo suscriben o los posean.

Por otro lado comparto el criterio del doctor Cervantes Ahumada, el cual señala que el concepto de título de crédito es más acorde con nuestra latinidad, en virtud de que nuestras leyes tradicionalmente hablan de documentos de crédito y hacen sólo referencia al concepto de títulovalor, cuando procede del lenguaje técnico alemán.

De los anteriores conceptos pueden resumirse las siguientes características:

- Existe una relación jurídica entre el patrimonio del acreedor y del deudor.

⁴ Dávalos Mejía, Op. Cit. Pág. 60.

⁵ Cfr., Vivante, citado por Dávalos Mejía . Op. Cit. Pág. 63.

- Tienen un carácter preponderadamente económico.
- No son "intuitus personae", es decir tanto las personas del acreedor como del deudor son sustituibles.
- Son transmisibles, salvo que la ley o las partes prohiban su transmisión.

1.2. CARACTERISTICAS.

Se señalan como características comunes de los títulos de crédito las siguientes:

- 1) La incorporación
- 2) La legitimación
- 3) La literalidad
- 4) La autonomía.

1) La incorporación.- El título de crédito es un documento que lleva incorporado un derecho, en tal forma, que el derecho va íntimamente unido al título y su ejercicio está condicionado por la exhibición del documento, sin exhibir el título, no se puede ejercitar el derecho en el incorporado.

Quien posee legalmente el título, posee el derecho en el incorporado; el derecho no se puede exigir ni transmitir sin el documento y, a su vez cuando se dispone del documento se ha dispuesto del derecho materializado en él mismo.

Cuando un derecho está incorporado (forma parte del cuerpo) a un papel, significa que si llegásemos a perder el papel igualmente perderíamos el derecho ya que el papel y derecho forman el mismo todo.

"La incorporación del derecho al documento es tan íntima, que el derecho se convierte en algo accesorio del documento; el documento es lo principal y el

derecho lo accesorio: el derecho ni existe ni puede ejercitarse, si no es en función del documento".⁶

Podemos definir al elemento incorporación de los títulos como la calificación de derecho que la ley le da a un elemento físico, otorgándole un rango jurídico superior a lo que sería un simple pedazo de papel, convirtiéndolo en ese momento, por ficción jurídica, en un derecho patrimonial de cobro.

Si debemos un título de crédito, y vencido éste lo pagamos sin recibirlo, el derecho de cobro seguirá estando en las manos de aquél que tenga en su poder el título. Es por eso que el tenedor del título tiene obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en él se consagra, y una vez cubierto éste, en su caso, queda obligado a restituírselo al deudor que acaba de pagar (Art. 17 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Algunas de las reglas que lo rigen son las siguientes:

- El tenedor de un título tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en él se consigna (art. 17 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).
- El pago debe hacerse contra su entrega (art. 129 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).
- La reivindicación de las mercancías representadas solo podrá hacerse mediante la reivindicación del título mismo (art. 19 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).
- El secuestro sobre el derecho a las mercancías consignadas en el título no surte efectos si no comprende el secuestro del título mismo (art. 20 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).
- La transmisión del título implica el traspaso del derecho principal, los intereses,

⁶ Cervantes Ahumada Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México 1994, Pág. 10.

los dividendos caídos, las garantías y demás derechos accesorios (art. 18 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).⁷

“La incorporación es, tal vez, el elemento de mayor importancia cartular porque es la característica distintiva de los títulos de crédito, es decir, la que los diferencia del resto de los documentos privados mercantiles y civiles”.⁸

2) La legitimación.- Los títulos de crédito otorgan a su tenedor, el derecho de exigir las prestaciones en ellos consignados, la posesión y presentación del título de crédito legitima a su tenedor, la facultad para ejercitar el derecho y exigir la prestación. La legitimación es una consecuencia de la incorporación y tiene dos aspectos: activo y pasivo. La legitimación activa consiste en la propiedad o calidad que tiene el título de crédito de atribuir a su titular, es decir, a quien lo posee legalmente, la facultad de exigir del obligado en el título el pago de la prestación que en el se consigna. Sólo el titular del documento puede “legitimarse” como titular del derecho incorporado y exigir el cumplimiento de la obligación relativa.

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

El deudor se legitima a su vez, en el aspecto pasivo, al pagar a quien aparece activamente legitimado.

La fuerza legitimadora de los títulos valores es mucho mayor en los que son al portador que en los títulos valores a la orden o nominativos.

En este sentido, la legitimación es la situación en que, con un grado mayor o menor de fuerza, el derecho objetivo atribuye a una persona, con cierta verosimilitud, el trato de acreedor y ello no sólo afectos de prueba, sino de efectiva

⁷ Cfr., Dávalos Mejía, Op. Cit. Pág. 68.

⁸ Dávalos Mejía, Op. Cit; Pág. 68.

realización del derecho. La legitimación consiste, pues, en la posibilidad de que se ejercite el derecho por el tenedor, aún cuando no sea en realidad el titular jurídico del derecho conforme las normas del derecho común; equivale por consiguiente, a un abandono de cualquier investigación que pudiera realizarse sobre la pertinencia del derecho.⁹

La legitimación en los títulos al portador, la tiene el que tenga en sus manos el título de crédito, en virtud de que él es el portador.

En los títulos nominativos son tres las posibilidades de legitimación: cuando se transmitió por vía de endoso, cuando el beneficiario original del título se presenta a cobrarlo y cuando se transmitió el título por medio legal distinto al endoso.

De lo anteriormente citado podemos señalar que, "la legitimación consiste en la certeza y seguridad jurídica necesaria para determinar que quien cobra la deuda cambiaria es verdaderamente el que tiene derecho de hacerlo".¹⁰

3) La literalidad.- "El artículo 5º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se refiere a 'derecho literal'. Esto es que el derecho y la obligación contenida en un título de crédito está determinada estrictamente por el texto literal del documento".¹¹

El beneficiario de un título de crédito no puede exigirle a su deudor nada que no esté previsto en el propio texto, esto es, que la obligación y derechos que crea la expedición de un título de crédito no necesita mayor interpretación ni legal ni jurisdiccional que la que se desprenda de lo escrito en el pedazo de papel. Su perfeccionamiento y contenido se inicia y agota en el mismo título.

⁹ Cfr; Rodríguez Rodríguez Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Primer Tomo., Editorial Porrúa Vigésima Tercera Edición, México, 1998, Pág. 256.

¹⁰ Dávalos Mejía C.; Op. Cit.; Pág. 74

¹¹ De Pina Vara Rafael, Elementos de Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, Vigésimo Quinta Edición, México, 1996, Pág. 355.

El límite más importante del derecho incorporado en el título es la cantidad que podrá ser exigida en virtud del mismo. Esta cantidad por consiguiente, deberá ser escrita en el documento, puede ser especificada en cifras o en palabras, pero en caso de diferencias la que prevalece es la que esta escrita en palabras como en cifras, el documento valdrá, en caso de diferencia por la suma menor (Art. 16 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La literalidad constituye así un límite al derecho incorporado, que si al vencimiento lo pagamos sólo parcialmente, debemos insertar en el texto la cantidad pagada a fin de restarle el valor correspondiente al valor originalmente consignado. Sólo se podrá cobrar en el domicilio señalado para ello (art. 126 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).¹²

Las palabras escritas en el papel son la medida del derecho, siempre y cuando lógicamente, las palabras escritas en el papel no sean contrarias a el derecho. Por ejemplo: si la letra de cambio dice que su vencimiento será en abonos, como la ley prohíbe esta clase de vencimientos, no valdrá la cláusula respectiva, y se entenderá que, por prevalencia de la ley, la letra de cambio vencerá a la vista, independientemente de lo que se diga en el texto de la letra.

Por lo tanto las palabras escritas en el papel son la medida del derecho.

4) La autonomía.- No es correcto decir que el título de crédito sea autónomo, ni que sea autónomo el derecho incorporado en el título, desde el punto de vista activo, autónomo es el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él incorporados, la autonomía significa que el derecho del titular es un derecho independiente, ya que cada persona que va adquiriendo el documento adquiere un derecho propio. Desde el punto de vista pasivo, se entiende que es autónoma la obligación de cada uno de los signatorios de un título de crédito, ya que dicha obligación es independiente y diversa de la que tenía o pudo tener el anterior suscriptor del documento.

¹² Cfr., Dávalos Mejía; Op. Cit.; Pág. 68.

La expresión de autonomía indica que el derecho del titular es un Derecho independiente en el sentido de que cada persona que va adquiriendo el documento adquiere un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quien le transmitió el título.¹³

Por lo tanto la autonomía procesal en el ejercicio de su acción, se hace consistir en el Derecho Público, de carácter abstracto, y mediante el cual se comparece ante los Tribunales en demanda de justicia. El art. 17 Constitucional consagra esta facultad.

Siendo así la Autonomía significa, que el ejercicio de la acción procesal no presupone la existencia de un derecho sustantivo correspondiente. Significa, también que está regida por normas jurídicas diversas de las concernientes a los derechos subjetivos de índole material.

La autonomía tiene una excepción, la cual es importante mencionar, la autonomía solo se aplica a partir de que el título entró en circulación, es decir, sólo cuando cambió de las manos del tomador inicial, una de las escasas excepciones oponibles a la acción cambiaria es la personal la cual consiste en que el deudor cambiario puede oponerse a pagar por alguna de las siguientes dos causas:

- Cuando por los avatares del comercio le llega al actor el documento y al intentar cobrar resulta que él es deudor del demandado, éste puede oponerse a pagarlo.
- Si el título no cambio de manos y el actor es el primero y último tomador pero existe un vicio en el negocio que originó el título o el actor le debe otra prestación, entonces el demandado puede igualmente oponerse al pago.

En ambas hipótesis, las reglas de la autonomía quedan intocables.¹⁴

¹³ Cfr., Cervantes Ahumada; Op. Cit.; Pág. 12

¹⁴ Cfr.; Dávalos Mejía; Op. Cit.; Pág. 72.

1.3 CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO.

i. Por la legitimación: bipartición y tripartición.

El art. 21 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito clasifica a los títulos de crédito según la forma de circulación, en títulos nominativos y títulos al portador, es decir se habla de una bipartición. En la realidad sucede de modo distinto, pues se utilizan los títulos nominativos, los títulos a la orden y los títulos al portador (tripartición clásica), la historia del derecho salta por encima de la equiparación legal:

a) *Títulos nominativos.*- Señala el artículo 23 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que son aquellos títulosvalores redactados en favor de una persona determinada que se transmiten mediante anotación en su texto y registro de la transmisión en los libros especiales del deudor.

Del concepto anterior se desprenden las siguientes características:

- 1.- Contener el nombre de la persona autorizada para exigir la prestación.
- 2.- El deudor no puede cumplir su obligación en otra persona que no sea la designada en el título.
- 3.- Sólo la persona designada en el título puede transferirlo a un tercero y, en general, efectuar válidamente actos de disposición.

El tercero poseedor de buena fe está protegido contra todas las excepciones extracartulares que se originan en los poseedores precedentes, cuando las mismas no estén vinculadas a la causa típica de la relación mencionada en el título.

La transmisión de un títulovalor nominativo puede hacerse por, compraventa, donación, herencia, adjudicación, sentencia judicial etc. Pero es indispensable, que el título se inscriba en el registro del emisor, porque a falta de esta inscripción el deudor no está obligado a reconocer como tenedor legítimo, sino al que figure como tal en el documento y en el registro (art. 24 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, art. 129 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En cuanto al ejercicio del derecho, sólo corresponde al que está legitimado, lo que implica la presentación del título y la comprobación de la legitimación.¹⁵

b) Títulos a la orden.- La ley Mexicana los llama títulos no especiales, y el concepto puede ser éste: Nacer con el nombre del adquirente y la transferencia de la legitimación para el ejercicio del derecho se produce con la tradición documentada en el título, mediante endoso, a favor del tomador o de los tenedores sucesivos, sin intervención del deudor.

Algunos autores dicen que el titular se individualiza mediante la posesión del documento unida a una serie ininterrumpida de endosos que lleguen hasta el.

Legalmente, existe una presunción de que la emisión de un título nominativo se supone siempre a la orden, a no ser de que por indicación de la ley o por expresión del propio título deba reputarse como título nominativo directo, o bien porque en el conste cualquiera cláusula que excluya la ley propia de circulación de los títulos a la orden art. 25 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

c) Títulos al portador.- Son los emitidos en favor del portador, y pueden transmitirse por la simple tradición del documento.

¹⁵ Cfr., Rodríguez Rodríguez; Op. Cit., Pág. 261.

Estos títulos no están expedidos a favor de determinada persona, y son los más aptos para la circulación, ya que se transmite su propiedad por el sólo hecho de la entrega, por simple tradición.

"La legitimación activa funciona plenamente; con la sola exhibición del título el tenedor puede ejercitar su derecho, y el deudor ni siquiera podría exigirte identificación. Con la tenencia, se legitima para cobrar y se identifica como portador".¹⁶

La ley pone claramente la teoría de la creación, en cuanto que aquellos que hayan entrado en circulación, aún contra la voluntad del suscriptor o sin la voluntad de éste, por ocurrir después de su muerte o de sobrevenir su incapacidad, no por eso deja de obligar a aquél.

La ley sólo autoriza la emisión de títulos al portador que contengan obligaciones de pagar alguna suma de dinero en casos especiales, previstos por ella.¹⁷

II. Por el derecho que incorporan.

Este segundo criterio lo tenemos en el objeto del documento; esto es, en el derecho incorporado en el título de crédito, y se clasifica de la siguiente forma:

a) *Títulos personales.*- Son aquellos cuyo objeto principal no es un derecho de crédito, si no la facultad de atribuir a su tenedor una calidad personal de miembro de una corporación.

Estos títulos son también llamados corporativos.

¹⁶ Cervantes Ahumada, Op. Cit., Pág. 28.

¹⁷ Cfr., Rodríguez Rodríguez; Op. Cit., Pág. 262.

Como ejemplo de título personal es la acción de la sociedad anónima, cuya función es atribuirle a su titular la calidad de socio o miembro de la entidad jurídica colectiva.

b) *Títulos reales.*- Son aquellos cuyo objeto principal no consiste en un derecho de crédito, sino en un derecho real sobre la mercancía amparada por el título. Por eso se dice que representan a la mercancía.

Estos títulos son también llamados de tradición o representativos y sus características son las siguientes:

1.- En cuanto al derecho que incorporan, no atribuyen sólo un futuro derecho de crédito, sino un derecho actual de disposición de la mercancía.

Esto quiere decir que quien posee el título posee la mercancía amparada por el, y que por la razón de poseer la mercancía es la posesión del título.

2.- En cuanto a su contenido, dan derecho no a una prestación de dinero, sino a una cantidad determinada de mercancía.

3.- El poseedor del título representativo está en posesión de las mercancías por medio de un representante, o sea el depositario.

c) *Títulos obligacionales.*- Son aquellos cuyo objeto principal es un derecho de crédito y, en consecuencia atribuyen a su titular acción para exigir el pago de las obligaciones a cargo de los suscriptores.

Es un título de crédito propiamente dicho y un ejemplo claro es la letra de cambio.

III. Por su eficacia procesal.

Se dividen en títulos de eficacia procesal plena y títulos de eficacia procesal limitada. Los primeros son conocidos también como títulos completos como es la letra de cambio y el cheque, porque no necesitan hacer referencia a ningún otro documento, para tener plena eficacia procesal, basta exhibirlos para que se consideren por sí mismos suficientes para el ejercicio de la acción en ellos consignada.

Los títulos de eficacia procesal limitada son aquellos cuyos elementos cartulares no funcionan con eficacia plena, como el cupón en la Sociedad Anónima.¹⁸ Cuando se trata de ejercitar los derechos de crédito relativos al cobro de dividendos, habrá que exhibir el cupón y el acta de la asamblea que aprobó el pago de dividendos.

Para tener eficacia en un juicio, necesita ser complementado con elementos extraños, extracartulares.

IV. Por los efectos de la causa sobre la vida del título.

Se dividen en títulos causales y títulos abstractos. Serán títulos abstractos aquellos que una vez creados, su causa o su relación subyacente se desvincule de él y no tenga ya ninguna influencia, ni sobre la calidez del título ni sobre su eficacia un ejemplo es la letra de cambio.

Un título es causal o concreto, cuando su causa sigue vinculada al título, de tal manera que pueda influir sobre su validez y su eficacia; como ejemplo tenemos las acciones de las sociedades anónimas y las obligaciones de las mismas.

La doctrina coincide en afirmar que no hay obligaciones sin causa. En la actualidad hay unanimidad en el concepto de ésta; pero es unánime la afirmación de que todas las obligaciones tienen un elemento causal.

¹⁸ Cfr., Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 30.

En las obligaciones con causa, el tenedor puede oponer al acreedor, cualquiera que ésta sea, las excepciones relativas a la causa si bien asumiendo la carga de la prueba; la causa es decisivo frente a todo acreedor.

"Por lo tanto la abstracción se distingue porque ésta no quiere decir ausencia de causa, sino sencillamente desligamiento de causa y obligación".¹⁹

Será difícil determinar de modo exacto y preciso, cuáles son los títulos abstractos y concretos en el Derecho Mexicano, pero se puede decir que son títulos abstractos en el sentido indicado la letra de cambio, el cheque, el pagaré y son títulos causales todos los demás.

V. Por la función económica del título.

Según este criterio los títulos se clasifican en:

a) *Títulos de especulación.*- Un ejemplo es la acción, cuyo rendimiento no es fijo, sino fluctuante, es decir depende de los resultados financieros del emisor.

Quien va a exponer su dinero con objeto de obtener un ganancia, podrá exponerlo jugando especulando o invirtiendo. Se juega comprando un billete de lotería o un billete de las carreras de caballos; pero estos documentos no tienen la categoría de títulos de crédito, como la acción de la sociedad anónima que se especula cuando el producto no es seguro sino fluctuante. En estos títulos el riesgo es mayor que en los de inversión, pero la posibilidad de ganancia es mayor.

En esta clase de títulos se alude a tres valores.

- 1.- Valor facial, aparece en el título el valor contable o en libros.
- 2.- Valor bursátil, que es el que está fundado especialmente en él.

¹⁹ De J. Tena Felipe, Derecho Mercantil Mexicano, Editorial Porrúa, Décimo Sexta Edición, México, 1998, Pág. 69.

3.- Valor contable, que se determina por el efecto del mercado, de las leyes de la oferta y la demanda.²⁰

b) *Títulos de inversión.*- En estos títulos a un mínimo riesgo, corresponde un producto seguro y estable. Generalmente la emisión de esta clase de títulos de crédito está sujeta a la intervención del poder público que supervisa las garantías o la cobertura de la emisión, como ocurre en los títulos seriales emitidos por la banca; y tiene las siguientes características.

- 1.- El valor del título permanecerá inalterable y se reintegrará en su oportunidad.
- 2.- Son títulos de gran mercado, es decir, de fácil conversión a numerario.
- 3.- Su rendimiento guarda una adecuada relación con los impuestos, que no deben absorber desproporcionadamente el producto del título.
- 4.- Su plazo de amortización debe ser conforme a las condiciones del mercado y la tasa proporcional al plazo.
- 5.- Son emitidos generalmente en denominaciones, a fin de facilitar su colocación.

VI. Por la sustantividad del documento.

Este criterio divide a los títulos de crédito en:

a) *Principales.*- Como la acción, la cédula hipotecaria, cuyo valor sustantivo se satisface con el propio título, la obligación.

²⁰ Cfr., Astudillo Ursúa Pedro, Títulos de Crédito, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México, 1997, Pág. 123.

b) *Accesorios*.- Como bonos bancarios, obligaciones subordinadas y los cupones de intereses de las acciones, que están ligados necesariamente al título de que forma parte.

VII. Por la forma de creación.

Según este criterio los títulos de crédito se clasifican en:

a) Los títulos de crédito singulares, según el doctor Cervantes Ahumada, son aquellos que son creados uno solo en cada acto de creación.²¹ Su libramiento tiene su base en una relación determinada y que se realiza entre dos sujetos determinados (emisor y tomador); cada uno de tales títulos tiene su individualidad no sólo a la persona del tomador sino en relación al importe, al vencimiento y demás requisitos del título; ejemplos de estos son la letra de cambio, el cheque, etc.

b) Títulos de crédito seriales o de masa, son aquellos emitidos en múltiples unidades equivalentes entre sí y permutables.

"Todos son del mismo contenido y emitidos con consentimiento de una dependencia en una operación única; ejemplos: mutuo, títulos de la deuda pública, acciones etc".²²

Características de los títulos de crédito en serie:

1.- Hay posibilidad de ser emitidos en un documento único que le llaman título múltiple que se puede transportar y conservar.

²¹ Cfr., Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 27.

²² Astudillo Úrsúa Pedro, Op. Cit., Pág. 120.

Los tenedores de este título pueden solicitar su sustitución por varios títulos de menor valor.

2.- Pueden garantizar los derechos que incorporan por una garantía colectiva. La garantía opera en favor de la masa de acreedores, de manera que en caso de insolvencia todos los acreedores están garantizados de igual medida.

3.- Son fungibles entre sí y se distinguen por medio de la indicación de la serie a la que pertenecen y el número progresivo

4.- Son títulos de crédito causales; son aquellos que se emiten en cada caso, en relación a una cierta operación que tiene lugar frente a una persona concreta, como el caso de los cheques.

En cambio son títulos en serie los emitidos en virtud de una operación compleja realizada frente a una pluralidad de personas; las series se dividen en porciones iguales de manera que a cada una de estas porciones corresponden derechos iguales.

VIII. Por la Ley que los rige; se dividen en títulos nominados y títulos innominados.

En la exposición de motivos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932 expuso el panorama de los títulos de crédito nominados, o sea, los regulados por la ley en esa fecha. Sin embargo, la propia exposición de motivos asienta respecto a las operaciones de crédito: "No se limitan, por supuesto, las formas particulares de contratación". La ley sólo hace una selección entre todas sus formas posibles y elige aquellas que por ser más comunes, por llenar una necesidad comprobada, por constituir los medios más seguros para alcanzar el fin propuesto -que es el uso más fácil y mejor del crédito-, merecen esta labor de acuñación, de uniformación, para hacerlas más accesibles a la vida

económica de la sociedad. Además, la propia ley contempla como fuentes supletorias a los usos bancarios y mercantiles.

De lo anterior, podemos afirmar que los títulos de crédito nominados son todos los que regulan las leyes, como la letra de cambio, el cheque, el pagaré, etc. y los títulos innominados serían los creados por la fuerza de los usos bancarios y mercantiles, y finalmente reconocidos por la ley como tales, en la práctica mercantil mexicana no tenemos aún noticias de esta clase de títulos; y se ha discutido si puede admitirse la existencia de títulos innominados, ya que el art. 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice que los títulos de crédito solo producirán efectos como tales, "cuando contengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la ley y que ésta no presuma expresamente".

Por otra parte se habla de los títulos creados por el Estado; la generalidad de los autores distinguen a los títulos creados por el Estado (a los que suele llamar públicos) de los creados por particulares (a los que denominan privados). En realidad, no hay base para un criterio de clasificación, porque los títulos tienen la misma naturaleza, cualquiera que sea su creador.

La diferencia en caso de ser el Estado obligado, sería el procedimiento, porque contra el Estado no se podría despachar ejecución; pero si procedería ésta, si el título estuviera suscrito por otra persona (por ejemplo un banco oficial), y en contra de esa persona se endereza la acción correspondiente.²³

1.4 Obligación consignada en un título de crédito

La ley dice que la suscripción de un título de crédito, constituye una declaración de voluntad, y esta a su vez produce efectos en el orden jurídico, dando origen a una obligación.

En la mayor parte de los casos, quien deberá cumplir con la obligación de pago contenida en el título de crédito es su acreedor.

²³ Cfr., Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 32.

En la doctrina se discute cual es la fuente de la obligación o dicho de otra manera, cuál es el momento en que nace o se perfecciona la obligación; pero encontramos coincidencia en las opiniones emitidas por algunos jurisconsultos como lo son Luis Muñoz, Cervantes Ahumada, Montilla Molina, Felipe de J. Tena, Rodríguez Rodríguez, que dicen que la obligación contenida en un título de crédito es de perfeccionamiento unilateral y tiene como fuente formal de la obligación la propia ley, que establece que el momento histórico en que se detecta la creación de la obligación es cuando el obligado principal estampa su firma en el documento.

24

"A la obligación consignada en un título de crédito, por el fenómeno de incorporación se le llama relación cartular. La obligación derivada de un título de crédito, es válida y exigible por el sólo hecho de estar reconocida por la ley, sin necesidad de averiguar previamente si su fundamento debe ser reconocido a la teoría contractual o a las teorías de la declaración unilateral de la voluntad", ²⁵ que más adelante se explicarán.

a) *Teorías Contractuales.*- Se dice que los derechos derivados de la letra, son derechos contractuales; esta tesis la aceptó nuestro Código de Comercio, al decir que la letra de cambio presupone el contrato de cambio, y fue la explicación generalmente aceptada por las doctrinas francesa y española del siglo XIX.

Las teorías contractuales, de influencia tradicional civilista, indican que el fundamento de la obligación consignada en un título de crédito es la relación jurídica entre suscriptor y tomador, esto es, el contrato originario. A dicha relación se le da el nombre de subyacente.

Con esta teoría se considera que el hecho de que el deudor no puede jamás valerse de las excepciones derivadas del contrato primitivo; esto es, que el deudor estaría obligado a pagar, en virtud del título mismo.

²⁴ Cfr. Dávalos Mejía; Op. Cit., Pág. 86.

²⁵ Astudillo Ursúa; Op. Cit., Pág. 78.

Algunos autores pretenden salvar tal objeción, diciendo que el fundamento de la obligación es un contrato a favor de un tercero; más, si esto fuere exacto, podría oponerse al tercero tenedor las excepciones derivadas del contrato, como las de dolo o error, supuesto que conforme a la ley mexicana es posible.

b) *Teorías intermedias.*- Estas teorías explican el fundamento de la obligación cambiaria en el contrato originalmente celebrado, cuando el título no ha circulado y busca un nuevo fundamento cuando el título circula y llega a manos de un tercero de buena fe; entre estas teorías destaca la de el maestro César Vivante llamada teoría dualista y la expone en los siguientes términos:

Cuando el título no ha pasado a terceros, el fundamento de la obligación es un acto contractual derivado de las relaciones entre suscriptor y primer tomador; y cuando el título está en manos de terceros, la obligación se fundaría en la apariencia jurídica que resulte del documento, esto es que el fundamento de la obligación es una declaración unilateral de voluntad, que se exterioriza por la firma puesta en el documento.

El maestro Vivante también se refiere a la transacción que tiene lugar entre el deudor que no quiere obligarse con los rigores de un título de crédito y al acreedor que pretende un título apto para la circulación, cuando el deudor, para mantener intacta su posición defensiva de contratante, contra todos los posibles poseedores del título, rehusa el asumir frente a ellos una obligación literal, poniendo en el la cláusula (no a la orden) o (sin garantía), las cuales significan que utilizará contra todos, todas las excepciones contractuales.

Para el poseedor de buena fe, las causas que determinaron la emisión del título y los sucesivos negocios que lo llevaron hasta el son meros hechos, cuya valoración jurídica es indiferente, porque está investido de un derecho autónomo y literal de crédito, que debe considerarse surgido nuevamente por el por virtud del contenido declarado en el título.²⁶

²⁶ Cfr., Astudillo Ursúa; Op. Cit., Pág. 88.

"En concreto se dice, que la obligación del deudor está sometida a la ley íntegra del negocio jurídico que dio origen a la emisión del título, mientras se encuentra ante aquel a quien lo negoció; después y solo en el caso de que entre en circulación legítima, dicha obligación se determina por el texto del documento".²⁷

El profesor Ernesto Jacobi en su teoría, dice que para que la obligación surja, es necesario la redacción del título y la declaración de voluntad del deudor, ya sea la forma contractual, o bien, excepcionalmente en forma de declaración unilateral de voluntad, a la que le atribuye la ley eficacia obligatoria. Y en esta orden a los terceros de buena fe, rige la ficción de que entre el suscriptor y el primer tomador, siempre ha intervenido un contrato, aún en el caso de extravío o robo de documento.

La tesis del profesor Jacobi se puede explicar en dos supuestos:

1.- Cuando el título no ha pasado a terceros; en este caso el fundamento de la obligación está en el acto contractual derivado de las relaciones entre suscriptor y primer tomador.

2.- Cuando el título ya pasó a terceros; este supuesto se explica por la posesión jurídica del título conforme a la ley de circulación, ya sea una posesión originaria o una posesión derivada por efecto de la apariencia jurídica, está legitimado como tal y puede ejercitar el derecho incorporado en el título.

Las teorías intermedias según las cuales subsistiría conjuntamente un contrato frente al primer poseedor del título y una declaración unilateral de voluntad frente a los sucesivos poseedores no son convincentes porque atribuyen a un acto único una doble y contradictoria naturaleza.²⁸

²⁷ Uria Rodríguez, Derecho Mercantil, Editorial Alvarez, Tercera Edición, Madrid España, 1978, Pág. 190.

²⁸ Cfr., Astudillo Ursúa; Op. Cit., Pág. 86.

c) Teorías unilaterales.- Esta teoría se fundamenta en las deficiencias de las teorías contractuales que no explican como un título de crédito, originado de un negocio jurídico cuya validez puede ser puesta entre dicho por vicios en el consentimiento o incapacidad, circula válidamente entre los sucesivos tenedores.

Entre estas teorías destaca la teoría de la emisión, del profesor Stobber, que dice que el fundamento de la obligación se encuentra en el acto abstracta de la emisión del título.

Para algunos autores la teoría del profesor Stobbe acaba de confundirse con las teorías contractuales, ya que la emisión por regla general se verifica por la negación entre el suscriptor y el primer tomador y excepcionalmente por efecto de un acto unilateral.

"Otra de las teorías es la desarrollada por el profesor Kuntze, también llamada teoría de la creación; que dice que el fundamento de la obligación radica, por virtud de la ley, en el hecho mismo de que el suscriptor crea un valor económico al crear un título, el que tiene ya un valor en sus manos, y que lo obliga por el hecho solo de su creación, aunque entre a la circulación contra su voluntad".²⁹

En esta teoría, el título completo, aún en manos del suscriptor, tiene ya un valor patrimonial y está en aptitud de llegar a ser en cualquier momento, fuente de derecho de crédito; es decir, es una obligación sujeta a condición suspensiva, y la condición se realiza al llegar el título, de cualquier modo que sea, a manos de persona que se ostente como legitimada al tenor del mismo documento.³⁰

La teoría de la creación es aceptada por el legislador mexicano, ya que el art. 71 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice: "La suscripción de un título al portador obliga a quien la hace, a cubrirlo a cualquiera que se la

²⁹ Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 34.

³⁰ Cfr., Astudillo Ursúa; Op. Cit., Pág. 94.

presente, aunque el título haya entrado a la circulación contra la voluntad del suscriptor, o después que sobrevenga su muerte o incapacidad".

Por lo anterior el profesor Cervantes Ahumada dice que, la ley ha adoptado el sistema de la creación, para fundamentar en ella la obligación derivada de un título de crédito, y agrega; quien crea un título crea una cosa mercantil mueble, que incorpora derechos, y la obligación deriva, en virtud de la ley, de la firma puesta en el título.

La solidaridad cambiaria; Algunos tratadistas y la ley dicen que el suscriptor de un título de crédito se obliga solidariamente. El art. 90 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito., dice que "el endoso en propiedad de una letra de cambio obliga al endosante solidariamente con los demás responsables, del valor de la letra".

Nuestro Código Civil habla de la mancomunidad cuando haya pluralidad de deudores o de acreedores, tratándose de una misma obligación. Y agrega en su artículo 1987 que "además de la mancomunidad, habrá solidaridad activa, cuando dos o más acreedores tienen derecho para exigir, cada uno de por sí, el cumplimiento total de la obligación, y solidaridad pasiva cuando dos o más deudores reporten la obligación de prestar cada una de por sí, en su totalidad, la prestación debida" y en su artículo 1999 dice, "el deudor que paga por entero una deuda, tiene derecho de exigir de los otros codeudores la parte que en ella les corresponda. Salvo convenio en contrario, los deudores solidarios están obligados entre sí por partes iguales".

Se dice que hay solidaridad pasiva cuando hay pluralidad de deudores, si cada uno está obligado a cumplirlo en su totalidad.

Por lo tanto cada una de las obligaciones cambiarias será distinta de las otras y tendrá un sujeto único; el suscriptor respectivo; esto explica como la nulidad de una de las obligaciones que se incorporen en el título, no afectará la validez de las demás obligaciones, y cómo el deudor cambiario que paga un título

de crédito puede exigir de los obligados anteriores, no la porción que les corresponde si no la totalidad de la obligación.

Cuando se altera un título, los suscriptores anteriores a la alteración se obligan conforme al texto original, y los posteriores conforme al texto alterado; y cada signatario se obliga autónomamente (art. 13 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En conclusión, las obligaciones cambiarias no son obligaciones solidarias, son autónomas y, por tanto, diferentes entre si; porque cada tenedor tiene un derecho propio y autónomo y no solidario con el anterior (su derecho es distinto e independiente).³¹

1.5 Naturaleza jurídica.

La naturaleza jurídica de los títulos de crédito se puede apreciar desde tres puntos de vista:

- 1.- Los títulos valores como documentos
- 2.- Carácter de las obligaciones que resulten del documento.
- 3.- Derechos del propietario del documento.

1.- Los títulos de crédito son documentos constitutivos y dispositivos; se dice que son constitutivos en cuanto su redacción es esencial para la existencia del derecho, pero tienen un carácter especial en cuanto el derecho que vincula su suerte a la del documento (artículo 5 y 17 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Por lo tanto y según los artículos 5, 17 y 18 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y artículo 3o de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el documento es necesario para el nacimiento, para el ejercicio y para

³¹ Cfr., Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 36.

la transmisión del derecho, por lo que con razón se habla de documentos dispositivos.

2.- Naturaleza de la declaración cambiaria; En los títulos de participación, las declaraciones que se hacen en el documento son declaraciones de verdad, éstas comprueban y certifican la calidad de socio o de obligacionista a las que son inherentes una serie de derechos particulares.

Los títulos representativos de mercancías contienen declaraciones de verdad (recepción de restitución).³²

Los títulos de contenido crediticio contienen declaraciones unilaterales de voluntad, no recepticas, se refieren a manifestaciones de voluntad, no contractuales.

Las obligaciones cambiarias surgen desde el momento de la creación, del documento, y vinculan a los que lo hacen, aunque el título se ponga en circulación sin voluntad del suscriptor.

3.- En cuanto al derecho del propietario del título, el tenedor del mismo tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en el se consigna.

A falta de documento el supuesto propietario no tiene ningún derecho, en la transmisión del título de crédito implica el traspaso del derecho principal en el consignado (así como intereses y dividendos caídos y demás derechos accesorios).

Problemas de los títulos de crédito.

a) De la suscripción por incapaces

³² Cfr., Rodríguez Rodríguez ; Op. Cit., Pág. 269.

Los mayores de dieciocho años tienen plena capacidad para suscribir títulosvalores.

En el caso de la suscripción hecha por incapaces, puede ser anulada si éstos o sus representantes legales lo solicitan (salvo que el menor sea perito en el comercio, artículo 639 y 640 del Código Civil para el Distrito Federal), según los artículos 635, 636 y 637 del Código Civil para el Distrito Federal.

b) De la firma

La firma es un elemento básico de los títulos; debe ser autógrafo (de puño y letra del suscriptor).

Cuando quien debe suscribir el documento no sepa o no pueda escribir a ruego del mismo, la ley prevé, que puede hacerlo por él otra persona, ante un notario, corredor u otro funcionario que tenga fe pública.

c) De la alteración y falsificación del texto

En caso de alteración, los signatarios anteriores se obligan según los términos del texto original y los posteriores en los términos del texto alterado.

Cuando no se pueda comprobar si una firma ha sido puesta antes o después de la alteración, se presume que fue antes.

d) Modificación del texto

Hay títulos que por su naturaleza rechazan cualquier alteración en su texto como lo son los títulos bancarios, las acciones y las obligaciones.

En cambio otros títulos requieren declaraciones complementarias, como lo son el cheque, la letra de cambio y el pagaré, en los que la aceptación y sus declaraciones complementarias, la certificación, el aval y la intervención, suponen

nuevas declaraciones de voluntad que adicionan el texto primitivo; un ejemplo sería el endoso cuando se trate de títulos nominativos o a la orden.

e) Problemas de voluntad

"La suscripción de un título con error, violencia, o dolo, no puede ser tratado según las normas generales de los negocios jurídicos, ya que la literalidad, legitimación de los adquirentes de buena fe, y la autonomía de los títulos, impiden que se haga valer frente a terceros de buena fe las excepciones basadas en los vicios indicados".³³

En todo caso cuando hay error, dolo o violencia el actor al demandado podría oponer la excepción de dolo de carácter personal.

f) De las garantías reales.

La garantía cambiaria de los títulos de crédito, es el aval. El endoso también podría servir para cumplir la función de garantía, dada la responsabilidad del endosante.

La hipoteca sería otra garantía real de cumplimiento de obligaciones; hay garantías hipotecarias directas como lo son las cédulas hipotecarias y las obligaciones hipotecarias; y hay indirectas como los bonos hipotecarios.

En ocasiones se maneja sin inconveniente alguno que cualquier título de crédito, sea garantizado mediante el establecimiento de una hipoteca en favor del tenedor.

³³ Rodríguez Rodríguez, Op. Cit., Pág. 273.

1.6 Cancelación.

En el supuesto de que el título de crédito haya sido extraviado, robado, destruido, deteriorado gravemente o mutilado, la ley admite que en determinadas situaciones pueda ejercitarse el derecho literal sin el título, sin contravenir los principios de incorporación y legitimación.

Al poseedor que le sea imposible exhibir el título, porque ha llegado a faltarle sin su voluntad, se le otorgan medios para hacer efectivo su derecho, cuidando que no lesione derechos de terceros de buena fe, que hayan entrado en vía legal en la posesión del título; y los medios son los siguientes:

1.- *Reivindicación.*- La acción reivindicatoria es la acción real que se confiere al propietario de una cosa que ha perdido la posesión de la misma, para reclamarla de aquel que se encuentra en posesión de ella (art. 4º del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).³⁴

Esta acción es al mismo tiempo declarativa y de condena, lo primero por cuanto se declara que el actor es dueño de la cosa reivindicada; lo segundo porque mediante ella se persigue obligar al demandado a devolver el bien material de reivindicación con sus frutos y accesiones.

El reivindicante debe probar:

- a) que es propietario de la cosa que reclama.
- b) que el demandado es poseedor de la cosa, lo fue o dejó de poseerlo para evitar los efectos de la reivindicación.
- c) la identidad de la cosa.

³⁴ Cfr., De Pina Vara; Op. Cit., Pág. 373.

"Además si el reivindicante reclama el pago de prestaciones accesorias, como frutos, daños y perjuicios, entonces también debe de probar la existencia real o posible de estos accesorios".³⁵

El artículo 42 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece la acción reivindicatoria.

El ejercicio de los derechos derivados de un título destruido totalmente, perdido o robado, lo establece el artículo 74 de la ley antes citada; dice que el que haya sufrido la pérdida o robo de un título al portador puede pedir que se notifique al emisor o librador por el juez del lugar donde deba hacerse el pago. La notificación obliga al emisor o librador a cubrir el principal e intereses del título al denunciante, después de prescritas las acciones que nazcan del mismo, siempre que antes no se presente a cobrarlos un poseedor de buena fe. En este último caso, el pago debe hacerse al portador, quedando liberados para con el denunciante el emisor o el librador.

2.- *Cancelación.*- El que sufra robo o extravío de un título de crédito nominativo o a la orden, y en los casos de mutilación, destrucción total o deterioro grave se puede pedir su cancelación, es decir, que el título primitivo quede sin efecto.

La acción de cancelación, además de tener por objeto desincorporar los derechos del título, da al actor o al promovente derechos para:

a) Reclamar el pago del título a los signatarios del mismo, si éste fuera ya exigible y según los requisitos que establece los artículos 42, 53 y 54 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

b) Pedir su reposición (un duplicado) si el vencimiento fuera posterior a la fecha en que el decreto de cancelación queda firme.

³⁵ Astudillo Ursúa; Op. Cit., Pág. 199.

c) Pedir su restitución.

d) Pedir que se decrete judicialmente la suspensión de pago del documento mientras la cancelación del título es definitiva.

"De acuerdo con los principios de buena fe, la acción de cancelación no puede ejercitarse contra el tenedor del documento que de acuerdo con el artículo 38 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, compruebe su posesión legítima, por estar expedido el título a su favor, o por una serie ininterrumpida de endosos".³⁶

Algunos autores critican la institución de la cancelación, porque a su juicio, constituye un peligro para los poseedores de buena fe, porque en muchos casos, la pérdida de el título se debe más bien al descuido de su tenedor, que por tanto no merece ser protegido.³⁷

"En suma, el objeto de la cancelación no es, en realidad el título mismo, sino las obligaciones y derechos en él incorporados. Estas obligaciones y derechos, por virtud de la sentencia de cancelación, se desincorporan del título antiguo, para reincorporarse en el título sustituto".³⁸

³⁶ De pina Vara; Op. Cit., Pág. 375.

³⁷ Cfr., Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 40.

³⁸ Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 52.

CAPITULO SEGUNDO DEL ENDOSATARIO EN PROCURACION.

2.1 DEFINICION

Para comenzar con el estudio del endosatario en procuración, se tiene que explicar en primer término la figura del endoso.

El endoso se comienza a usar en Italia en el siglo XVI, en el mismo título; y es que el banquero depositario encargaba, por medio del endoso que figuraba en los certificados de depósito a otro banquero, el pago de la cantidad depositada. Contrariamente a lo que hay acontece, el endoso lo insertaba el deudor y se relacionaba con la determinación del que debía pagar, y no con la del que debía recibir.³⁹

Etimológicamente el vocablo endoso proviene del latín "indorsante" de "in dorsum", espalda, dorso, ⁴⁰endosar significa ceder a favor de otro una letra de cambio u otro documento de crédito expedido a la orden, haciéndolo constar así al respaldo o dorso.

"El endoso, es un requisito necesario impuesto por la ley de circulación de los títulos a la orden, realiza la transmisión de la posesión. La progresión dogmática y legislativa de ese instituto, ha hecho posible que cada uno de los titulares sucesivos del derecho tenga una posición autónoma porque la titularidad del derecho deriva de la propiedad del título, originaria y autónomamente."⁴¹

El maestro Dávalos Mejía, señala que el endoso "consiste en la transmisión de un título de crédito, que legitima al nuevo tenedor como tal, y le permite al documento guardar sus características de incorporación, literalidad y autonomía en

³⁹ Cfr., Diccionario Jurídico Mexicano; Op. Cit., Pág. 1277.

⁴⁰ Cfr., Astudillo Ursúa; Op. Cit., Pág. 140.

⁴¹ Muñoz Luis; Op. Cit., Pág. 236.

tanto que debe entregarse el título, en cuanto debe constar en el título mismo, y porque la razón o motivo del endoso no influye en que la deuda sea ejecutable sin mayor trámite que su vencimiento, así mismo, el endoso resulta ser la forma en que usualmente se desarrolla la circulación como elemento constitutivo del título de crédito.⁴²

En nuestros días la forma de circulación de los títulos de crédito nominativos y a la orden se realizan a través del endoso y la entrega del documento; pero ello no impide que tales títulos puedan ser transmitidos por algún otro medio que la ley permita. (permuta, dación en pago, transacción etc.).

Para el jurista Joaquín Rodríguez R., el endoso es "la legitimación, es decir, la transmisión del documento frente a terceros, ya sea con el propósito de ceder los derechos que resultan de la letra, y autorizar su ejercicio, y a darlos en garantía".⁴³

Según el Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, endoso significa: "Lo que se escribe al dorso, vuelta o espalda de un papel o instrumento y tiene relación con su contenido, así que, el recibo que pone un acreedor en la espalda o reverso del papel de obligación o promesa de su deudor, es un endoso; mas esta palabra se aplica especialmente a la orden que el propietario o tenedor de una letra de cambio, vale o libranza extiende a la espalda de ella para que se pague su importe a la persona que designa".⁴⁴

Por lo anterior se dice que el endoso es un escrito accesorio e inseparable de la letra de cambio, por el cual el acreedor cambiario pone en su lugar a otro acreedor, se escribe por lo regular, al dorso de la letra, pero puede también en el anverso, siempre que contenga una declaración suficiente para distinguirlo de las demás obligaciones cambiarias.

⁴² Cfr., Dávalos Mejía, Op. Cit., Pág. 88

⁴³ Cfr., Rodríguez Rodríguez, Op. Cit., Pág. 307.

⁴⁴ Muñoz Luis; Op. Cit., Pág. 239.

El endoso es según el artículo 26 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la forma a través de la cual se transmiten normalmente los títulos nominativos, y sus elementos personales son el endosante, la persona que transmite el título y el endosatario, la persona a quien se transmite el título y que en virtud del endoso se convierte en nuevo y autónomo acreedor cambiario del mismo título.⁴⁵

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no contiene ninguna disposición que imponga su anotación en algún lugar preciso, pudiendo por tanto hacerse en cualquier parte del título. Lo único que exige nuestra ley, es que el endoso conste en el título o en hoja adherida al mismo.

El endoso tiene como función principal la legitimadora, es decir, el último endosatario se legitima por medio de la cadena ininterrumpida de endosos.⁴⁶

El endoso produce dos efectos: confiere al endosatario el derecho de transferir el crédito y de exigirlo, e impone al endosante la obligación de responder solidariamente de la aceptación de su pago, pero este segundo efecto puede ser restringido o suprimido por las cláusulas "no a la orden" o "sin garantía".

De los anteriores conceptos, se desprende que el endoso produce tres efectos:

- 1.- "Documentar el traspaso del título.
- 2.- Legitimar al adquirente, como nuevo y autónomo acreedor cambiario, mediante la cadena ininterrumpida de endosos.
- 3.- La obligación de garantía del endosante."⁴⁷

Por mi parte y siguiendo los razonamientos anteriores, el endoso constituye una declaración escrita, por lo común al dorso del título, por lo cual el titular

⁴⁵ Cfr., Astudillo Urzúa; Op. Cit., Pág. 140.

⁴⁶ Cfr., Rodríguez Rodríguez; Op. Cit., Pág. 309.

⁴⁷ Diccionario Jurídico Mexicano., Op. Cit., Pág. 1277.

anterior que la suscribe (endosante) se despeja de sus derechos en favor de un nuevo titular (endosatario), indicado en el dorso.

2.2 CARACTERISTICAS.

El endoso es un acto unilateral del endosante, y basta para su perfeccionamiento la voluntad de éste, no deben confundirse los efectos que produce en relación con diversos sujetos (endosante, endosatarios, deudor principal); por esto no puede hablarse de negocio plurilateral.

El adquirente que se legitima por medio del endoso, no es por eso sólo el titular, ya que el endoso transmite la posesión del título. "El derecho es autónomo, y pasa a cada titular sucesivo, independientemente de la titularidad de sus antecesores, pues la circulación no tiene directamente por objeto el derecho, sino el título contrariamente a lo que acontece en las transmisiones del derecho común."⁴⁸

Si el que no es titular, transmite el título, será vencido en el conflicto que pudiera tener eventualmente con éste; la buena fe del adquirente sana los vacíos de una transmisión intermedia, porque otra solución dificultaría gravemente la circulación de título; ya que el adquirente tendría, para saber si es titular o no lo es, que conocer y analizar todas las transmisiones del título.

"La mayoría de los vicios del negocio de transmisión (incapacidad, vicios de consentimiento) dan lugar a una simple anulabilidad, de suerte que el negocio se convalida si la respectiva acción no se intenta en el plazo legal; y por lo tanto el deudor no podrá oponer la excepción de que se trata".⁴⁹

En el supuesto de que el endoso no se haga con el fin de transmitir la propiedad del título, no puede hablarse del consentimiento del endosante para ese

⁴⁸ Muñoz Luis., Op. Cit., Pág. 236.

⁴⁹ Idem.

fin, ya que puede transmitirse en procuración, al cobro o en garantía, sería el supuesto endoso impropio.

En el endoso en procuración, el endosatario tiene los poderes de un procurador, sólo podrá endosar en procuración; más está facultado para ejercer todos los derechos inherentes al título, y se encuentra expuesto a todas las excepciones oponibles a su representado, y solamente a ellas. Su mandato no se extingue con la muerte del mandante ni con la incapacidad superviniente.

En el endoso en propiedad si falta el consentimiento, el poseedor no será propietario ni titular del derecho cartular; de tal suerte que no será propietario aunque se legitime como tal, en virtud de la posesión del título y el endoso en propiedad.

Lo que se encuentra en común en todos los endosos, cualquiera que sea su clase, es la legitimación, es decir, la transmisión del documento frente a terceros, ya sea con el propósito de ceder los derechos que resulten de la letra, autorizar su ejercicio o darlos en garantía.⁵⁰

De lo anterior se puede sintetizar y afirmar que el endoso sirve para la transmisión cambiaria de la letra.

En nuestra legislación mexicana (art. 29 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) se desprende algunos caracteres del endoso, a excepción del ya mencionado son los siguientes:

1.- En un acto escrito cambiario y accesorio.

No puede existir letra de cambio oral, ni endoso que no conste por escrito.⁵¹

2.- Debe constar en el documento y tener lo siguiente:

⁵⁰ Cfr., Rodríguez Rodríguez; Op., Cit., Pág. 308.

⁵¹ Idem.

a) Nombre del endosatario.

b) Firma del endosante o de la persona que suscriba el endoso a su ruego en su nombre.

c) La clase de endoso.

d) El lugar y la fecha.

3.- No condicionado; debe ser incondicional, se tiene por no escrita cualquier condición a que se subordine y como nulo el endoso parcial.

4.- Entrega del documento; el endoso y la entrega según el artículo 26 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, producirá los efectos aptos para la transmisión cambiaria del documento.

Resumiendo, podemos concluir que de todos los requisitos establecidos para el endoso por el artículo 29 de la ley antes mencionada sólo hay dos esenciales: la inseparabilidad y la firma del endosante. Los demás requisitos, o no son estrictamente necesarios, o los presume la ley.⁵²

2.3 CLASES DE ENDOSOS.

Por su contenido literal, en endoso puede ser completo o incompleto:

1.- Endoso completo si contiene todos los requisitos del artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

2.- "Endoso en blanco o incompleto, expresamente permitido por el artículo 32 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. En caso de endoso en

⁵² Cfr., Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 33.

blanco dice la citada disposición, el tenedor puede llenar los requisitos que falten, o transmitir el título sin llenar el endoso.⁵³

Si el endoso se hace al portador, surtirá efectos de endoso en blanco, pero se discute, si, a la inversa, el endoso en blanco produce el efecto de convertir el título a la orden en título al portador, ya que puede el tenedor transmitir el título por simple tradición, sin necesidad de llenar el endoso. No puede asegurarse que el endoso en blanco convierta al título o a la orden en título al portador, porque el endoso, según se dijo tiene por principal función la legitimadora, es decir la de legitimar al endosatario.

“Por tanto, aquel que se presente a cobrar un título endosado en blanco debe llenarlo e identificarse para poder cobrarlo; en tanto que, si el título es al portador, este se legitima con la exhibición del documento, a pesar de que en él no aparezca su nombre”.⁵⁴

Por otra parte la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito distingue en su artículo 33 tres clases de endosos, endoso en propiedad, endoso en procuración y endoso en garantía.

1.- *Endoso en propiedad*; este endoso transfiere la propiedad del título y todos los derechos inherentes a él. Es un endoso ilimitado.

“El obligado en el título no puede oponer al endosatario las excepciones personales que podría haber hecho valer frente al endosante o tenedores precedentes”.⁵⁵

Tiene como función específica este tipo de endoso, la de translación de la propiedad y sus derechos como ya se mencionó, además en determinados títulos (letra de cambio, pagaré, cheque) tiene una función de garantía. El endosante queda obligado solidariamente al pago frente a los sucesivos tenedores; sin

⁵³ Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 334.

⁵⁴ Idem.

⁵⁵ De J. Tena; Op. Cit., Pág. 408.

embargo puede sustraerse a esta responsabilidad solidaria mediante la inclusión en el endoso de la cláusula "sin mi responsabilidad" u otro equivalente.⁵⁶

Si al endosarse el título se emite expresar la clase de endoso, debe presumirse que el título fue transmitido en propiedad sin que valga prueba en contrario respecto a tercero de buena fe, como lo previene el artículo 30 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

2.- *Endoso en procuración*; este tipo de endoso es también llamado "al cobro", su misma denominación indica claramente su objeto: facilitar el ejercicio de los derechos documentales que corresponden al endosante, quien, por el motivo que se quiera, no quiere o no puede ejercitarlos por sí mismo.⁵⁷

El endosatario tendrá todos los derechos y obligaciones de un mandatario, tal y como lo determina el artículo 35 de la Ley General de Títulos de Operaciones de Crédito, y estas son: presentar el título para su aceptación, exigir judicial o extrajudicialmente su pago, endosarlo en procuración y protestarlo en su caso.⁵⁸

"Puesto que el endoso en procuración no es más que un mandato conferido en forma documental, la propiedad del título y la titularidad del derecho siguen perteneciendo al endosante, y el endosatario sólo adquiere los derechos y obligaciones de un mandatario, el deudor no podrá oponerle más excepciones que las que tendría contra el endosante".⁵⁹

El endosatario tiene la facultad de endosar a su vez el título a otra persona, ésta a otra, y así sucesivamente, pero ninguna podrá hacerlo sino a título de procuración, significa esto que el título pierde la calidad de circulante y el derecho quedará estancado en la persona del primer endosante, y el último poseedor, como todos los anteriores, no será más que su representante.

⁵⁶ Cfr., De Pina Vara; Op. Cit., Pág. 368.

⁵⁷ Cfr., Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 25.

⁵⁸ Cfr., Muñoz Luis; Op. Cit., Pág. 248.

⁵⁹ De J. Tena; Op. Cit., Pág. 414.

Este endoso siempre es revocable a voluntad del endosante y el único medio para hacerlo consiste en la cancelación del mismo (art. 41 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Unicamente se puede cancelar de manera expresa y la testación no se imponga sobre endosos anteriores; es decir, sobre endosos insertados antes de la firma del representado.

Enseguida se señalan algunas reglas importantes respecto del endoso en procuración:

a) "El endoso que contenga las cláusulas 'en procuración', 'al cobro', u otro equivalente, no transfiere la propiedad, pero da facultad al endosatario para presentar el documento a la aceptación, para cobrarlo judicial o extrajudicialmente, para endosarlo en procuración y para protestarlo en su caso."⁶⁰

b) Del artículo 35 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se desprende que el endoso en procuración fue establecido por el legislador como medio para allanar el cobro de los documentos mercantiles, dicho cobro solo esta sujeto a las restricciones señaladas por la ley, entre las que no se encuentra el requisito del título de Licenciado en Derecho del endosatario. (amparo directo 4291/74, semanario judicial de la federación. 7ª época, volumen 78, 4ª parte, junio 1975, 3ª sala, página 43).

"Sin embargo para que pueda cobrar costas en el juicio que resulte victorioso, si es necesario que tenga cédula profesional, porque únicamente estos pueden cobrar el costo de un negocio procedimental (artículo 1083 del Código de Comercio)".⁶¹

c) Teniendo el endoso en procuración propiamente la calidad de un mandato, tiene que concluirse que no hay obstáculo legal para que éste pueda

⁶⁰ Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 35.

⁶¹ Dávalos Mejía; Op. Cit., Pág. 109.

conferirse en forma disyuntiva (amparo directo 4723/1966, 3ª Sala, Sexta Epoca, volumen CXXI, 4ª parte, página 56).

d) Un criterio importante que debe tenerse presente por la apertura internacional que esta viviendo nuestro país en los últimos tiempos, es que el endoso en procuración que haga una persona moral extranjera, radicada en el extranjero, para ejecutar actos en México, es suficiente que el título y el endoso cumplan con los requisitos establecidos en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, si se ha de pagar en México.⁶²

Facultades y obligaciones del endosatario en procuración: Dentro de algunas facultades el artículo 35 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se señala que una parte de ellas se lleva a cabo extrajudicialmente mientras otras, actuando como un mandatario judicial, es decir, en forma procesal.

Dentro de las facultades como ya se mencionó no comprende la de transmitir en propiedad el título, ni darlo en prenda, ni conceder al deudor un como dato, renovaciones, etc. puesto que el endosante es quien fija los límites.⁶³

El endosatario en procuración puede promover en juicio a nombre de su mandante para el cobro judicial del importe del mismo y sus accesorios legales (art. 151 y 152 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El endosatario en procuración se podrá desistir de la instancia y no así de la acción, ya que esto último entrañaría un acto de disposición para el que no esta facultado.

El endosatario en procuración, como simple mandatario no puede absolver posiciones, a no ser que tenga poder especial para absolverlas, o general con cláusula para hacerlo de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1214, 1215 y 1216 del Código de Comercio.⁶⁴

⁶² Cfr., Dávalos Mejía; Op. Cit., Pág. 110.

⁶³ Cfr., Rodríguez Uria., Op. Cit., Pág. 190.

⁶⁴ Cfr., Dávalos Mejía; Op. Cit., Pág. 110.

En el aspecto penal; el endosatario en procuración si está facultado para hacer denuncias penales, en el caso de que haya algún robo de documento, robo de expediente, robo de actuaciones en el expediente, etc., así también las puede hacer cualquier tercero de conformidad con el artículo 262 fracc. II y III y 482 del Código de Procedimientos Penales, en relación con el 400 fracc. I del Código Penal.

Por lo que respecta a la querrela, si el endosatario en procuración tiene las facultades de un simple mandatario, considero que no podrá a nombre del propietario del título de crédito, formular ninguna querrela penal, relacionada con los actos tendientes al cobro judicial del propio documento, pues la querrela sólo la puede formular la parte ofendida, es decir quien ha sido víctima directa de algún delito de los que no se persiguen de oficio.

3.- *Endoso en garantía.*- "El artículo 36 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito reconoce al poseedor de un título de crédito la facultad de pignorarle mediante la cláusula, en prenda, en garantía u otro equivalente, inserta en el endoso. No transfiere pues la propiedad del título, solamente atribuye al endosatario los derechos y obligaciones de un acreedor prendario respecto de la cosa dada en prenda esto es respecto al título y derechos a él inherentes." ⁶⁵

Nos dice el maestro Vivante que estos títulos pueden constituirse en prenda, como cualquier otro derecho; es decir el título se entregará al acreedor en garantía de la obligación del deudor. ⁶⁶

La firma del suscriptor de un documento que se ofrece en garantía es muy importante ya que gracias a ella, el título se acepta como garantía. ⁶⁷

El derecho mexicano no organiza todas las modalidades de prenda susceptibles de otorgarse respecto del título de crédito, tampoco distingue las que

⁶⁵ De J. Tena; Op. Cit., Pág. 415.

⁶⁶ Cfr., Rodríguez Rodríguez, Op. Cit., Pág. 312.

⁶⁷ Cfr., Dávalos Mejía, Op. Cit., Pág. 110.

se ofrecen sobre un préstamo, sobre un negocio jurídico, etc. solamente equipara el endoso en garantía con cualquier obligación personal que se garantice con una prenda (art. 36 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El endoso en garantía, es una forma de establecer un derecho real de prenda sobre la cosa mercantil título de crédito.

El derecho que el endosatario adquiere es un derecho autónomo. Al endosatario en garantía no podrán oponérsele excepciones que se tengan contra el endosante; porque éste obra en interés y por cuenta propios.⁶⁸

El endosatario en garantía debe tener disponibles todos los medios para la conservación del título y para su cobro; por lo tanto podrá endosar el título en procuración, protestarlo, demandar su pago, etc; pero no podrá endosarlo en propiedad porque no es dueño del título.

Por otra parte algunos autores hablan de otros tipos de endosos y son los siguientes:

Endoso en retorno.- se contempla la posibilidad de que el título venga a parar, por endoso, a manos de un obligado en el mismo título.

En este caso el crédito deberá quedar extinguido porque el derecho común establece que siempre que se reúnen en una persona las calidades de deudor y acreedor, se extingue la obligación por confusión.⁶⁹

De lo anterior es pertinente mencionar que el artículo 41 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito nos dice que el propietario de un título de crédito puede testar los endosos y recibos posteriores a la adquisición, pero nunca los anteriores a ella.

⁶⁸ Cfr., Cervantes Ahumada; Op. Cit., Pág. 25.

⁶⁹ Cfr., Muñoz Luíz; Op. Cit., Pág. 205.

Endoso fiduciario.- este endoso transfiere al endosatario los derechos del endosante quien internamente se reserva la titularidad que surte efectos de la no transferencia, exclusivamente frente al endosatario.

Este tipo de endoso es muy práctico pues se refuerza el derecho del autorizado para obrar sin ninguna de las limitaciones que son propias en el endoso en procuración.

"Los efectos del endoso fiduciario son desde el punto de vista cambiario los de un endoso ilimitado".⁷⁰

El endoso fiduciario puede ser de apoderamiento o de garantía, y el tenedor de la letra no debe realizar actos contrarios al convenio extracambiaro de apoderamiento o de garantía, pues incurriría en responsabilidad.

Endoso por representante, este supuesto se contempla en la fracción II del art. 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al exigir la firma de la persona que suscribe el endoso a ruego o en nombre del endosante.

Para no interrumpir la secuencia de endosos debe señalarse en la antefirma que se actúa en representación del anterior tenedor.

Endoso judicial.- Este endoso tiene los efectos de un endoso en propiedad, atento a los términos del art. 38 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pero el obligado puede oponer a la persona que adquiere el título por medio del endoso judicial, todas las excepciones que podría hacer valer en contra del causante de la transmisión del título.⁷¹

Dice el maestro Pallares que no es un verdadero endoso pero se considera como tal para llenar los requisitos de que habla el art. 38 de la ley antes citada, en

⁷⁰ Rodríguez Rodríguez, Op. Cit., Pág. 314.

⁷¹ Cfr., Astudillo Ursúa., Op. Cit., Pág. 158.

sus dos primeros párrafos, o sea para completar la cadena de endosos que debe ser ininterrumpidas pues de otra manera no puede considerarse al último endosatario como tenedor legítimo del documento.

2.4 REQUISITOS.

Los requisitos del endoso los enumera el artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que dice: "El endoso debe constar en el título relativo o en la hoja adherida al mismo y llenar los siguientes requisitos:

- 1.- El nombre del endosatario.
- 2.- La firma del endosante o de la persona que suscribe el endoso a su ruego o en su nombre.
- 3.- La clase de endoso.
- 4.- El lugar y la fecha

Si falta el primer requisito la ley señala que es un endoso en blanco.

Si no se especifica la clase de endoso, se establece la presunción de que fue transmitido en propiedad y; si el endoso no consta el lugar y la fecha, dispone la ley que fue realizado en el domicilio del endosante y en la misma fecha de haber recibido el documento.⁷²

La ley dispone que el endoso es nulo cuando no consta la firma del endosante pero puede ser revalidado dentro del término señalado por el art. 15 de la ley citada.⁷³

⁷² Cfr., Pallares Eduardo., Op. Cit., Pág. 203.

⁷³ Cfr., Dávalos Mejía., OP. Cit., Pág. 106.

Al no expresarse la clase de endoso la ley considera que el documento fue transmitido en propiedad.

“Podemos concluir que todos los requisitos establecidos para el endoso por el artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sólo hay dos esenciales, la inseparabilidad y la firma del endosante.

Los demás, requisitos, o no son estrictamente necesarios, o los presume la ley”.⁷⁴

Los requisitos de fondo del endoso, están contemplados en el artículo 31 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y son los siguientes:

a) El endoso debe ser puro y simple; toda condición a la cual se subordine el endoso se tiene por no escrita, y

b) El endoso debe ser total, el endoso parcial es nulo, es decir debe comprenderse la totalidad de la suerte principal y todos los derechos accesorios.⁷⁵

2.5 NATURALEZA JURIDICA.

La naturaleza jurídica del endoso es delineada por la doctrina que lo concibe como negocio accesorio, unilateral, no receptivo, formal, generalmente abstracto y puro, que se perfecciona por la simple creación, siendo apto, no para transferir el derecho cartular, el cual surge autónomo en cabeza de los sucesivos propietarios del documento, sino para la transmisión del documento (transmisión del título), y legitimación del adquirente.⁷⁶

El endoso es condición necesaria pero no suficiente para la adquisición de la propiedad del título y de la titularidad del derecho incorporado. Por otra parte, a

⁷⁴ Cervantes Ahumada, Op. Cit., Pág. 23.

⁷⁵ Cfr., Astudillo Ursúa, Op. Cit., Pág. 148.

⁷⁶ Cfr., Muñoz Luis, Op. Cit., Pág. 238.

favor del tercero poseedor, el derecho de la propiedad sobre el título surge si ha adquirido de conformidad con la ley de circulación, de buena fe, y sin culpa grave⁷⁷

El traspaso de la propiedad acontece en cuanto sea conforme al contenido del negocio de transmisión.

La titularidad de los derechos incorporados en el título nace automáticamente en cabeza de los sucesivos propietarios del documento.⁷⁸

El profesor La Lumia dice que con el endoso, el endosante inviste a otro sujeto de los derechos cartulares que le conciernen; pero el negocio fundamental y el de transmisión puede excluir, inter partes, dicha investidura referida a la titularidad.⁷⁹

El endoso unido a la presunta buena fe del poseedor, en el momento de la adquisición, es suficiente a los fines de la investidura formal, o sea la legitimación, y es a favor de él la adquisición de la propiedad y la titularidad de los derechos internos, no sólo por el endoso también por su presunta buena fe.

La naturaleza jurídica del endoso en procuración se puede estudiar siguiendo los requisitos del artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y en conclusión se puede decir, que tiene por objeto constituir un apoderamiento o procuración en forma cambiaria, es decir, que por este acto se otorga al endosatario la facultad de representar al endosante del documento, constituyéndolo en un mandatario con características especial.⁸⁰

El artículo 35 de la ley citada establece esta forma de endoso, diciendo que no se transfiere la propiedad pero faculta al endosatario, para cobrarlo judicial o extrajudicialmente, para endosarlo en procuración y para protestarlo en su caso.

⁷⁷ Cfr.; Muñoz Luis; Op. Cit; Pág. 238.

⁷⁸ Idem.

⁷⁹ Cfr., De J. Tena; Op. Cit., Pág. 415.

⁸⁰ Cfr., Cervantes Ahumado; Op. Cit., Pág. 63.

Como se desprende de la lectura del artículo mencionado, el acto a estudio no entraña la transmisión de los derechos que ampara el documento, sino sólo faculta al endosatario para efectuar actos de conservación de los derechos, tales como presentar el documento para su aceptación o pago; protestarlo, hacer efectivo el valor del documento; y endosarlo en los mismos términos.

“Por otra parte impone al endosatario, en el desempeño de su cargo, las obligaciones y derechos del mandato que reglamenta el derecho común con ciertas características especiales que lo diferencian de éste.”⁸¹

2.6 PROCEDENCIA O NO DE LA REVOCACION DEL ENDOSO.

Para explicar si es procedente o válida la revocación de el endosatario, se tendrá que explicar lo que es la revocación; y el diccionario da las siguientes acepciones de esta palabra: anulación, cesación, retractación, y en general hace referencia a actos unilaterales de una voluntad que se rectifica.

También significa anular o rescindir una resolución judicial.

Esta palabra es utilizada en la etapa procedimental, como es el recurso de revocación, apelación etc.⁸²

El juez puede revocar las resoluciones interlocutorias, de mero trámite, de simple impulso procesal, y las cuales no alcanzan la autoridad de cosa juzgada.

En el derecho mexicano, el juez no está autorizado para revocar de oficio (es necesario promover recurso) sus propios decretos.

Por otra parte cancelar quiere decir, anular, cerrar, trincar y quitar la autoridad a algún instrumento público, o privado, lo que se hace cortándole o inutilizando el signo.

⁸¹ Mantilla Molina Roberto, Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, Trigésima Edición, México, 1998., Pág. 126.

⁸² Cfr., Pallares Eduardo., Op. Cit., Pág. 753.

También se dice cancelar una cuenta, para expresar que se le da por no existente o ya pagado.

De lo anterior es pertinente mencionar que existe la cancelación de un título de crédito, cuando éste es robado, se destruye o se extravía.

“Cuando se sufre el extravío o robo de un título nominativo o a la orden, la ley concede dos acciones; la reivindicatoria, y en el caso de que ésta no sea materialmente posible (como cuando se ignore quién sea el de tentador del título extraviado o robado) la de cancelación “. ⁸³

La cancelación es jurídica, no material; tiene la posibilidad de seguir de hecho circulando.

El procedimiento de cancelación presenta dos fases: la primera tiene por objeto obtener, en vía de jurisdicción voluntaria, el decreto de cancelación provisional del título; la segunda, substanciar y decidir la controversia suscitada por algún tercero que se oponga a la cancelación decretada. ⁸⁴

La sentencia de cancelación deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

El que obtuvo la cancelación deberá pedir, dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que la cancelación quede firme, la expedición de un duplicado, que deberán suscribir todos los obligados, y si alguno se negara firmará el juez en su rebeldía (este sería el caso de un título que no se ha vencido aún).

Si el título esta ya vencido se puede demandar en juicio ejecutivo, y documentándose con las constancias del procedimiento de cancelación.

⁸³ Cervantes Ahumada, Op. Cit., Pág. 37.

⁸⁴ Cfr., Puente y F. Arturo, Principios de Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, Octava Edición, México, 1994, Pág. 174.

El objeto de la cancelación no es en realidad, el título mismo, sino las obligaciones y derechos en él incorporados. Estas obligaciones y derechos, por virtud de la sentencia de cancelación, se desincorporan del título antiguo, para reincorporarse en el título sustitutivo.

El procedimiento de cancelación supone la desposesión del título por parte del reclamante, y por ende, la posibilidad de que aparezca en poder de otra persona.⁸⁵

En la práctica es posible hacer una cancelación de un endosatario, para posteriormente endosar el título a otra persona. Es necesario para que tenga validez, que en el endoso aparezca la palabra "cancelado", o "revocado" para que legitime a los posteriores endosatarios.

En conclusión la cancelación, y la revocación tiene por objeto principal la anulación y retractación, y hacen referencia a actos unilaterales; por consiguiente, sí es procedente hablar de una revocación de un endosatario, que a fin de cuentas significaría lo mismo que una cancelación, porque las dos nos llevarían al mismo fin, que sería la circulación del título y la legitimación de el nuevo endosatario como tal.

⁸⁵ Cfr., Astudillo Ursúa; Op. Cit., Pág. 218.

CAPITULO TERCERO EL MANDATO

3.1 DEFINICION.

En el derecho romano, en la época de Quinto Mucio Escévola, el mandato figura entre los contratos consensuales, el mandatario presta un servicio de amigo, un officium, el mandante es pues, por esencia gratuito, no obstante, en el Bajo Imperio, se le permitió a los mandatarios, reclamar honorarios por el procedimiento extraordinario, por contar el juez con los más amplios poderes de apreciación, los efectos de contrato celebrado por el mandatario no se produce de manera directa en el mandante, esto es por el principio de que el contrato no surte efectos frente a terceros, para que el mandante sea beneficiado, el mandatario debe hacer que pasen a la persona del mandante los derechos que ha adquirido, por aceptar el mandante tomar a su cargo todas las deudas contraídas por el mandatario, el cual sigue obligado para con el tercero con el cual haya tratado.

Más tarde existe una evolución: se llega a una representación imperfecta del mandante por el mandatario, si el mandante, salvo en el caso de mutuum, no tenía acción contra el tercero, se le concede a éste una acción contra el mandante, aunque el mandatario, por lo demás, obligado por sí mismo.⁸⁶

Gramaticalmente el mandante se define como, orden, mandamiento, mandato, precepto, prescripción para proceder, encargo, comisión, representación. "Sus principales significados jurídicos se encuentran en el dominio político y civil. De ahí que, luego de una indicación sintética con respecto a lo primero, se efectúe una exposición más completa en cuanto al Derecho Civil".⁸⁷

⁸⁶ Mazeaud Henry León, Lecciones de Derecho Civil, Parte III, Ediciones Jurídicas, Europa-América, Volumen IV, Buenos Aires, Pág. 383.

⁸⁷ Cabanellas Guillermo, Op. Cit., Pág. 283.

En el derecho político es potestad de una potencia para administrar un territorio con facultades atribuidas por un organismo mundial, en la especie denominada mandato internacional.

En cuanto al Derecho Civil el mandato es un contrato, consensual, por el cual una de las partes, llamada mandante, confía su representación, el desempeño de un servicio o la gestión de un negocio, a otra persona, el mandatario, que acepta el encargo.⁸⁸

El vocablo mandato proviene del latín "mandatum", el mandato es un "contrato por el cual una persona llamada mandatario se obliga a ejecutar por cuenta de otra denominada mandante los actos jurídicos que éste le encarga".⁸⁹

Por su parte el jurista Eduardo Pallares, nos dice que "el mandato es el acto por el cual se exige que los entes jurídicos vinculen su voluntad a los preceptos de la norma, o también la declaración de la conducta que debe seguirse, con el carácter de necesaria, para cumplir con la norma".⁹⁰

El concepto de mandato es uno de los conceptos fundamentales del derecho, por tal circunstancia, es indefinible en el sentido de que no pueda reducirse a otros conceptos más generales que lo comprendan.

El profesor Georges Ripert, señala que "el mandato es el contrato por el cual una persona mandante da a otra mandatario el poder de realizar en su nombre uno o varios actos jurídicos".⁹¹

El profesor Henry Mazeaud, opina que el mandato "es el contrato por el cual una persona, el mandante, encarga a otra persona, el mandatario, que acepte cumplir un acto jurídico en el cual lo represente. La representación es la esencia

⁸⁸ Cfr; Cabanellas Guillermo.,Op.Cit.,Pág.284.

⁸⁹ Diccionario Jurídico Mexicano,Op.Cit.,Pág.136.

⁹⁰ Pallares Eduardo,Op.Cit.,Pág.553.

⁹¹ Ripert Georges y Boulanger Jean,Contratos Civiles,Editorial La Ley,Segunda Edición, Buenos Aires, 1986,Tomo VIII,Pág 439.

del mandato: el mandatario no obra por sí mismo, si no en nombre y por cuenta del mandante".⁹²

Es importante señalar que el Código de Comercio, en su artículo 273, nos dice que el mandato aplicado a actos concretos de comercio se reputa comisión mercantil.⁹³

En lo que se refiere al Código Civil para el Distrito Federal vigente en su artículo 2546 señala que el mandato es un contrato por el cual el mandatario se obliga a ejecutar, por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.⁹⁴

De la anterior definición sobresalen los puntos siguientes:

- 1.- Especialidad, referente a los actos que pueden ser objeto del contrato de mandato, es decir el artículo 2546, precisa que se trata de actos jurídicos, lo cual no permite que el contrato de mandato pueda recaer sobre actos o hechos materiales.
- 2.- Ausencia de la idea de representación, en el derecho mercantil encontramos que el mandato mercantil, es la comisión mercantil, la cual puede ser desempeñada en el nombre propio del comisionista, sin necesidad de representación.⁹⁵
- 3.- Los efectos de los actos jurídicos realizados por el mandatario se entienden por cuenta del mandante, esto no quiere decir que sólo los efectos jurídicos de los actos realizados por el mandatario tengan repercusión en el patrimonio del mandante, esto es lo más usual, puede celebrarse un contrato de mandato desprovisto de contenido patrimonial.⁹⁶

⁹² Mazeaud Henry, Op. Cit., Pág. 380.

⁹³ Cfr; Olvera Luna Omar, Contratos Civiles, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1992, Pág. 47.

⁹⁴ Cfr; Lozano Noriega Francisco, Cuarto Curso de Derecho Civil, Contratos., Editorial Asociación Nacional del Notariado Mexicano, Quinta Edición, México, 1991, Pág. 263.

⁹⁵ Cfr., Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 263.

⁹⁶ Cfr., Lozano Noriega; Op. Cit., Pág. 264.

"El mandato supone, pues, la representación, el mandatario no obra en su nombre personal, sino en nombre del mandante, no se obliga por él mismo, obliga al mandante".⁹⁷

La definición que nos da el Código Civil para el Distrito Federal hace aparecer el carácter esencialmente representativo del mandato. Aquí se manifiesta la innovación realizada con relación al Derecho Romano que no había llegado a consagrar la noción de representación con la plenitud de sus efectos y admitía un concepto mucho más amplio del mandato.⁹⁸

Por otra parte y siguiendo los razonamientos anteriores, la definición más precisa es la que nos dice que: "el contrato de mandato es aquel por virtud del cual una persona llamada mandatario se obliga a ejecutar, por cuenta de otra llamada mandante, los actos jurídicos que éste le encarga".⁹⁹

3.2 CARACTERÍSTICAS.

La principal característica del mandato está dada por su carácter representativo. Hay mandato siempre que una persona confie a otra los poderes necesarios para que se produzca directamente sobre su persona los efectos de un acto jurídico en cuya formación no participa,¹⁰⁰ otras características importantes son las siguientes:

a) Es un contrato de prestación de servicios; es decir el contenido de la conducta del mandatario manifestada como una prestación, es un hacer, consiste en actos jurídicos.

⁹⁷ Mazeaud Henry, Op.Cit., Pág.38.

⁹⁸ Cfr., Ripert Georges, Op.Cit., Pág.439.

⁹⁹ Zamora y Valencia Miguel Angel, Contratos Civiles ,Editorial Porrúa, Séptima Edición, México, 1997, Pág. 197.

¹⁰⁰ Cfr., Riper Georges, Op.Cit., Pág.442.

b) Los actos que debe de ejecutar el mandatario, son precisamente actos jurídicos y no hechos materiales.

c) Los actos jurídicos que realice el mandatario, como consecuencia del contrato, serán por cuenta del mandante, esto significa que inmediata o medianamente repercutirán en el patrimonio, o en general en la esfera jurídica de éste.

d) Desde un punto de vista negativo, el mandatario no obra siempre e indefectiblemente a nombre del mandante, pues puede obrar a nombre propio.¹⁰¹

" Las características anotadas diferencian con toda precisión el mandato de cualquier otra figura jurídica".¹⁰²

En la práctica y también en la legislación llega a confundirse el mandato con el poder o bien con la representación y en algunas ocasiones con el contrato de prestación de servicios profesionales, por lo que mencionaré las distinciones que existen entre ellos.

"Hay que recalcar en primer término que el mandato es un contrato, esto es, un acuerdo de voluntades entre dos personas y que origina obligaciones y derechos para ellos. Es un acto que produce efectos entre los contratantes independientemente de las relaciones que se establecen entre el mandatario y terceras personas, como consecuencia de la realización de los actos jurídicos que realice el mandatario en cumplimiento de sus obligaciones derivadas del contrato".¹⁰³

La representación, es la acción de representar, o sea el acto por virtud del cual una persona dotada con poder, llamada representante, obra a nombre, y por cuenta de otra llamada representado, o "dominus" del negocio, también por representación en sentido propio se entiende "contemplatio domini", esto es, la

¹⁰¹ Cfr., Zamora y Valencia, Op.Cit., Pág.198.

¹⁰² Lozano Noriega, Op.Cit., Pág.266.

¹⁰³ Zamora y Valencia, Op.Cit., Pág.198.

declaración unilateral que el representante hace frente a terceros al realizar un determinado acto jurídico de que actúa a nombre y cuenta de su representado.¹⁰⁴

"La representación es la figura jurídica que permite alterar o modificar el ámbito personal o patrimonial de una persona, por la actuación de otra capaz, quién actúa siempre a nombre de la primera".¹⁰⁵

"La representación puede conferirse directa y exclusivamente por la ley, como es el caso de la patria potestad, por el simple hecho del nacimiento de una persona física, sus padres son sus representantes en ejercicio de la patria potestad".¹⁰⁶

La representación también puede conferirse mediante un procedimiento judicial con fundamento en una norma que imponga la necesidad de nombrar como representante a una persona que sea capaz de hacer valer por si misma sus derechos a cumplir sus obligaciones a un ausente o a un sujeto o sujetos, que sean causahabientes, a título universal de otra que haya fallecido, como es el caso de los tutores, del representante del ausente o del albacea.

"El mandato es un contrato, la representación no. El mandato nace con el acuerdo de voluntades de mandante y mandatario, la representación legal se origina directamente por la ley o de un procedimiento fundado en una norma de derecho"¹⁰⁷, puede celebrarse un mandato con representación caso en el cual el mandatario deberá obrar a nombre del mandante y por su cuenta, o puede celebrarse sin representación y en ese supuesto, el mandatario deberá obrar a nombre propio aunque por cuenta del mandante.

"De lo anterior se desprende que existen mandatos con o sin representación, y representación con o sin mandato".¹⁰⁸

¹⁰⁴ Sánchez Medal Ramón, De los Contratos Civiles, Editorial Porrúa, Décimo Sexta Edición, México, 1998, Pág. 298.

¹⁰⁵ Sánchez Medal Ramón, Op.Cit., Pág.298.

¹⁰⁶ Zamora y Valencia, Op.Cit., Pág.198.

¹⁰⁷ Zamora y Valencia, Op.Cit., Pág.199.

¹⁰⁸ Idem.

El mandato y el poder, poder es la facultad concedida a una persona llamada representante, para obrar a nombre y por cuenta de otra llamada representada. Dicho poder o facultad puede tener cualquiera de estas tres fuentes:

1.- "Puede ser concedido el poder por la ley, como ocurre con el tutor y con el titular de la patria potestad, quienes por virtud directamente de la ley pueden obrar a nombre del incapaz que representan"¹⁰⁹ (art. 425 y 537 del Código Civil para el Distrito Federal).

2.- Puede ser concedido el poder por medio de una resolución judicial, como acontece con el representante común de varios actores o de varios demandados que ejercitan la misma acción u oponen la misma excepción y por no ponerse de acuerdo sobre la designación de aquél, es nombrado dicho representante por el juez de conformidad con el artículo 53 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal .

3.- "Puede ser concedido el poder unilateralmente por una de las partes en un contrato de mandato, según los artículos 2546, 2560 y 2581 del Código Civil para el Distrito Federal, que es el caso mas frecuente, y por ello, es muy común hallar el empleo impropio de 'mandato' como sinónimo del 'poder' (art. 2554 del Código Civil para el Distrito Federal) o bien por el órgano competente (directiva o asamblea), de una persona moral al designar a uno de sus funcionarios"¹¹⁰

"El poder es el instrumento o el medio para conferir la representación voluntaria. Un apoderado siempre actúa en nombre del poderdante o representado".¹¹¹

Cuando celebramos un contrato de mandato con poder, recibe el nombre de mandato con representación, si se celebra sin poder se llama contrato de mandato

¹⁰⁹ Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 297.

¹¹⁰ Idem.

¹¹¹ Zamora y Valencia, Op. Cit., Pág. 200.

sin representación, las diferencias fundamentales entre mandato y poder son las siguientes:

- a) *Se crean obligaciones entre mandante y mandatario, por el otorgamiento del poder sólo se dan facultades para realizar actos a nombre del poderdante.*
- b) *El mandato es un acto que sólo interesa a los contratantes, es decir es un acto privado, en cambio el poder es un acto público, ostensible, que necesariamente deben conocer las personas que tratan con el apoderado.*
- c) *En el mandato, el mandatario puede actuar a nombre propio, con el poder el apoderado sólo puede actuar en nombre del poderdante.*
- d) *El mandatario sólo puede realizar actos jurídicos, el apoderado no tiene esa limitación, por lo tanto nada impide que pueda realizar actos materiales.*
- e) *En el mandato, el mandante no requiere una capacidad especial, en el momento de la celebración del contrato o en el momento en que el mandatario realice los actos, para adquirir los derechos que puedan generarse por la actuación del mandatario cuando éste actúa sin representación puede adquirir esa capacidad con posterioridad, en cambio el poderdante si requiere de esa capacidad cuando actúe el apoderado.*

De lo anterior se desprende que puede haber mandatos con poder, mandatos sin poder y poderes sin mandato.¹¹²

"El mandato es un contrato, el poder es un acto monosubjetivo".¹¹³

El mandato y el contrato de prestaciones de servicios profesionales; el mandatario sólo puede realizar actos jurídicos, el profesional puede realizar

¹¹² Cfr., Zamora y Valencia, Op. Cit., Pág. 202.

¹¹³ Zamora y Valencia, Op. Cit., Pág. 202.

generalmente actos materiales,¹¹⁴ los actos que realiza un profesional siempre son técnicos y los que realiza un mandatario no.

"El mandato se distingue de la prestación de servicios profesionales y del contrato de obra a precio alzado, porque en estos dos últimos contratos los actos objeto del contrato son actos materiales y no necesariamente actos jurídicos, pues aunque pueden darse actos jurídicos y aun la representación de estos dos contratantes, no es este punto lo distintivo de tales contratos, y puede entonces afirmarse que coexisten el mandato con alguno de los dos últimos contratos".¹¹⁵

3.3 CLASES DE MANDATO.

Las clases de mandato son las siguientes:

1.- Mandato Representativo y sin Representación.

a) Mandato Representativo: Son aquellos en el que el mandante otorga facultades al mandatario para que éste actúe en nombre del primero, los actos que realice el mandatario, repercutirán inmediatamente en la persona o patrimonio del mandante el cual deberá de cumplir con todas las obligaciones que aquel hubiere contraído dentro de los límites del mandato (art. 2560 y 2581 del Código Civil para el Distrito Federal).

"La especificidad del mandato está dada por su carácter representativo. En la tónica jurídica actual, el mandato es una condición de la representación convencional".¹¹⁶

"En el mandato representativo precisamente porque interviene la representación, se entiende que el mandante aprovecha directamente los beneficios y soporta también los perjuicios del acto jurídico realizado. En otras palabras, se establece una verdadera relación de carácter jurídico entre el

¹¹⁴ Cfr., Lozano Noriega; op. Cit., Pág. 264.

¹¹⁵ Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 300.

¹¹⁶ Ripert Georges, Op. Cit., Pág. 441.

mandante y el tercero con quien contrata el mandatario, porque éste obra en nombre del mandante, en nombre y con la representación de éste".¹¹⁷

b) Mandato sin representación: en esta clase de mandato se pacta que el mandatario deberá de obrar a nombre propio; por tal motivo, los efectos del contrato, repercutirán en forma mediata en el patrimonio del mandante ya que el mismo está actuando por su propia cuenta, pero no de manera inmediata, y en este caso el mandante, no tiene acción contra las personas con quien el mandatario ha contraído, ni estos tampoco contra el mandante.¹¹⁸

La declaración de voluntad es ordinariamente obra del contratante interesado, quien en este caso actúa "en nombre propio y produce efectos de su propio círculo jurídico o en su propio patrimonio. En este caso, el sujeto de la declaración de voluntad y el sujeto del interés por el cual se emite la declaración, coinciden. Sin embargo, no es éste un dato constante, ya que tal coincidencia no existe cuando un sujeto declara la voluntad no para sí, si no para otro, o sea para servir el interés de otro sujeto, por lo que los efectos de aquella declaración no se producen en la esfera jurídica o en el patrimonio del declarante, de tal manera que la representación viene a ser un caso particular y por cierto el más importante de la colaboración y cooperación jurídica de una persona en los contratos de otro".¹¹⁹

La representación es de gran utilidad en el derecho ya sea, la legal o necesaria o bien la convencional; en el caso de la legal o necesaria suple la falta de discernimiento de un incapaz en el caso de la convencional, facilita las relaciones jurídicas, suprimiendo obstáculos materiales o de otro orden como por ejemplo, la inexperiencia, diversas ocupaciones, etc.

Para explicar más ampliamente la representación legal o convencional, han sido propuestas diversas teorías: la teoría de la ficción, la cual considera como si el mandante o representado hubiera ejecutado para sí el mismo acto, la teoría del nuncio, el cual ve en el representante un mensajero, portador o transmisor de la

¹¹⁷ Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 265.

¹¹⁸ Cfr., Zamora y Valencia, Op. Cit., Pág. 210.

¹¹⁹ Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 296.

voluntad del representado, la teoría de la cooperación, la cual sostiene que en la formación del acto jurídico intervienen tanto la voluntad del representado al dar instrucciones al representante, tanto como el representante aunque no en la misma medida, según se trate de mandato especial o mandato general, y por último tenemos a la teoría de la sustitución real, la cual sostiene que la voluntad del representante, sustituye a la del representado en la formación del contrato para producir sus efectos en el patrimonio o bien en la persona de éste, esta teoría es la más satisfactoria.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal se han adherido a la teoría de la ficción, como lo establece en su parte conducente nos dice: (art. 1800, el que es hábil para contratar, puede hacerlo por sí o por medio de otro legalmente autorizado).¹²⁰

Un ejemplo de mandato sin representación lo encontramos en el contrato de comisión, es decir no existe representación, el comisionista celebra el acto por cuenta de su comitente, pero en su propio nombre, el tercero no tiene relaciones sino con el comisionista ¹²¹. En nuestro Código de Comercio, si existe regulada la comisión sin representación (artículo 283).

Otro ejemplo de mandato sin representación lo encontramos en el prestanombre (testaferro), el cual viene siendo una simulación por el cual el testaferro celebra ostensiblemente un acto en su nombre, cuando, en realidad, contrata por cuenta del simulador.¹²²

2.- Mandato Gratuito y Oneroso.

a) Mandato Gratuito: "Son contratos de mandato gratuitos, exclusivamente aquellos en que se haya pactado expresamente entre mandante y mandatario, que

¹²⁰ Cfr., Sánchez Meda, Op. Cit., Pág. 297.

¹²¹ Cfr., Mazeaud Henry, Op. Cit., Pág. 402.

¹²² Cfr., Mazeaud Henry, Op. Cit., Pág. 403.

éste no perciba retribución alguna, por la ejecución de los actos encomendados".¹²³

El artículo 2549 del Código Civil para el Distrito Federal determina que solamente será gratuito el mandato cuando así se haya convenido expresamente. Pero dentro de las obligaciones del mandante encontramos que el artículo 2577 del Código Civil para el Distrito Federal, aunque no se pacte ningún tipo de remuneración, éste se obliga a remunerar al mandatario las cantidades necesarias para la ejecución del mandato; pero para que el mandante no tenga ninguna obligación, es necesario un pacto expreso, de tal manera el contrato de mandato será considerado gratuito.¹²⁴

En caso de no haber estipulación alguna, en lo que se refiere a la remuneración, será de acuerdo a la costumbre del lugar, a los aranceles en caso de que los haya, por último tenemos al arbitrio judicial.

b) Mandato Oneroso: En nuestra legislación, el contrato de mandato es naturalmente oneroso. "Tradicionalmente, y desde el Derecho Romano, el mandato fue gratuito, entre amigos".¹²⁵

En nuestro Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 2549 señala que el mandato es gratuito sino hay convención en contrario; es decir la gratuidad no es la esencia del mandato como se mencionó anteriormente. "Sino se ha estipulado remuneración para el mandatario esto no trasciende en cuanto a que el contrato de mandato pierda el carácter de oneroso".¹²⁶

3.- Mandato General y Especial.

a) Mandato General: En este tipo de mandato se le dan al mandatario amplias facultades para pleitos y cobranzas, para actos de administración y para actos de

¹²³ Zamora y Valencia, Op. Cit., Pág. 209.

¹²⁴ Cfr., Lozano Noriega, Op. Cit., Págs. 265 y 266.

¹²⁵ Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 265.

¹²⁶ Idem.

riguroso dominio con lo que respecta a la totalidad de bienes y derechos del mandante o bien para una o dos de esas categorías (art. 2553 y 2554 del Código Civil para el Distrito Federal).

El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 2553, señala que el mandato puede ser general y especial. Son generales los contenidos en los tres primeros párrafos del artículo 2554, de los cuales hablaremos más ampliamente.

- Generales para pleitos y cobranzas, bastará que se diga que se otorgan con todas las facultades generales, incluyendo las especiales, las cuales para su ejercicio requieran poder o cláusula especial, para que de esta manera se entiendan conferidos sin limitación alguna (art. 2554, párrafo primero del Código Civil para el Distrito Federal).
- *Generales para actos de administración, en esta mandato se expresa que se otorgan con este carácter, para que el apoderado tenga todo tipo de facultades administrativas. (art. 2554, párrafo segundo) "Este mandato implica la facultad de cobranzas aunque no se especifique expresamente, porque el efectuar cobros debe considerarse desde un punto de vista técnico, como un acto administrativo y también implica la posibilidad de considerar representar al mandante en juicio en asuntos de carácter estrictamente patrimonial, pero no en asuntos relacionados directamente con la situación personal del mandante. Así, un apoderado general para actos de administración, podrá contestar una demanda de pago de pesos pero no una de divorcio".*¹²⁷
- Generales para actos de dominio, se tienen que dar con este carácter, para que el mandatario tenga todas las facultades de dueño, tanto en lo referente a bienes, como para todo tipo de gestiones a fin de defenderlos, por lo tanto este mandato implica las facultades de administración y de pleitos y cobranzas en relación a los bienes del mandante aunque no sea expresado (art. 2554, párrafo tercero del Código Civil para el Distrito Federal).

¹²⁷ Zamora y Valencia, Op. Cit., Pág. 210.

"Siempre que se celebre un contrato de mandato general, como debe de otorgarse en escritura pública (o en documento ratificado ante el Notario) el Notario que intervenga debe transcribir en los testimonios correspondientes, el artículo 2554 del Código Civil para el Distrito Federal, por imperativo contenido en la última parte del mismo artículo".¹²⁸

b) Mandato Especial: Es aquel mandato que se da para realizar cierto acto jurídico, ya que no abarca una categoría de actos, abarca un simple acto.¹²⁹

Habiéndose celebrado con facultades para pleitos y cobranzas, para actos de administración o para actos de dominio, se le imponen limitaciones al mandatario (art. 2553 y 2554, párrafo cuarto del Código Civil para el Distrito Federal).

De acuerdo a lo expuesto anteriormente sobre mandatos generales y especiales, algunas diferencias sobre ambos son las siguientes:

En lo que se refiere al mandato general el mandatario puede realizar cualquier tipo de actos, con tal de que sean de la especie del mandato general que se le dio. El mandatario tiene facultad en el primer caso, para exigir ya sea judicial o extrajudicialmente el cobro de cualquier deuda u obligación para el mandante porque se refiere una categoría determinada de actos.

En lo que se refiere al mandato especial sólo puede referirse el acto en particular para el que fue dado. El poder del mandatario se agota con la realización de ese acto, tiene que ser en este caso limitado, el objeto para el que se le dio, de aquí que entre estas dos clases de mandatos la regla de interpretación sea diferente.

La Regla de Interpretación en el mandato general es en forma extensiva, hay facultades implícitas, con sólo decir que se otorga un mandato general de

¹²⁸ Zamora y Valencia, Op. Cit., Pág. 211.

¹²⁹ Cfr., Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 267.

cualquiera de las tres categorías que menciona el multicitado artículo 2554 del Código Civil para el Distrito Federal, en sus tres primeros párrafos, para el mandatario, dentro de estas tres categorías, goce de toda clase de facultades, no es necesario enumerar todos los objetos que pueda realizar el mandatario.

Mientras que en el mandato especial, la regla de interpretación es restrictiva, sólo podrá el mandatario realizar aquellos actos en los que expresamente haya sido facultado por el mandante. "En el mandato general, si se quiere limitar el objeto del mandato, habrá que consignar esa limitación, si ésta no se consigna, se entiende que el mandatario goza dentro de esa categoría de actos que involucra el mandato general, de las facultades más amplias".¹³⁰

4.- Mandato Revocable e Irrevocable.

En principio, el mandato es revocable en cualquier momento por la sola voluntad del mandante.

a) Mandato Revocable: El mandatario revocado debe restituir el poder, de manera de estar impedido de usarlo en adelante.¹³¹

"Por regla general, todos los mandatos son revocables, tradicionalmente y precisamente porque el contrato de mandato es intuitu personal el mandante ha tenido la facultad de revocar el mandato y el mandatario de renunciar al poder. Sin embargo, el Código Civil para el Distrito Federal vigente trae como novedad al respecto el artículo 2596, que adolece de errores en la redacción. Para entenderlo debemos leer primero el artículo 2595 fracción I que dispone: El mandato termina; I Por la revocación".¹³²

En el mandato la revocación, a diferencia de lo que ocurre en otros contratos, en lo que debemos entender como un acuerdo de voluntades, es la declaración unilateral de voluntades del mandante en el sentido de dar por

¹³⁰ Lozano Noriega Op. Cit., Págs. 267 y 268.

¹³¹ Cfr., Ripert Georges, Op. Cit., Pág. 455.

¹³² Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 270.

terminado el contrato de igual forma que la renuncia es la manifestación unilateral de voluntad por parte del mandatario, de dar por terminado el contrato.

Es importante señalar lo que menciona el artículo 2596 del Código Civil para el Distrito Federal, el mandante puede revocar el mandato cuando y como le parezca, menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiere estipulado como una condición en un contrato bilateral, o como un medio para cumplir una obligación contraída.

En estos casos tampoco puede el mandatario renunciar al poder. La parte que revoque o renuncie el mandato en tiempo, debe indemnizar a la otra de los daños y perjuicios que le cause.

"La regla general es que todo mandato puede ser rovocado cuando lo quiera el mandante".¹³³

La revocación puede ser expresa o bien tácita, expresa es cuando, no está sometida a formas determinadas y tácita, resultará de cualquier hecho el cual implique el cambio de voluntad del mandante.

b) Mandato Irrevocable: Aunque el mandato sea revocable por naturaleza, este puede estar unido a otro contrato del que venga a ser una condición, participa entonces de la irrevocabilidad de ese contrato.¹³⁴

El artículo 2596 del Código Civil para el Distrito Federal, señala dos casos de excepción en el que el mandato es irrevocable:

I Que el mandato se haya conferido como una condición puesta en un contrato bilateral, o

¹³³ Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 270.

¹³⁴ Cfr., Ripert Georges, Op. Cit., Pág. 456.

II Como un medio para cumplir una obligación contraída. En estos casos, el mandato es irrevocable.

Desde este artículo se desprende que lo que viene siendo un mandato irrevocable, nunca puede ser un mandato general, porque siempre debe referirse a algo especial. La primera parte de dicho artículo permite revocar el mandato cuando y como le parezca al mandante, relacionando la última parte con la primera, parece como si sólo se tratara de revocación, ya que la primera parte no menciona la renuncia, además parece que ambas partes son contradictorias, pues si bien la primera permite al mandante revocar el mandato cuando le parezca, la última indica que habrá de indemnizar, si lo hace en tiempo inoportuno.¹³⁵

5.- Mandato Mercantil y Civil.

a) Mandato Mercantil: El mandato mercantil es aquel que se aplica a actos concretos de comercio y recibe el nombre de comisión mercantil, se le llama comitente a quien encarga la realización de los actos y comisionista a quien desempeña la comisión. Este contrato está regulado por los artículos 273 al 308 del Código de Comercio. Las fracciones X y XII del artículo 75 del Código de Comercio califican como actos de comercio a las empresas de comisiones y a las operaciones de comisión mercantil.¹³⁶

El precursor más remoto del comisionista es la persona que viaja en país extranjero y admite de sus compatriotas mercancías que lleva él consigo para venderlas durante su viaje, obteniendo una determinada retribución por este servicio. Por conveniencia práctica, estos mandatarios o comisionistas contratan generalmente en su propio nombre, es decir no utilizan poder de representación del comitente, las ventajas de este sistema son las siguientes:

¹³⁵ Cfr., Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 271.

¹³⁶ Cfr., Olvera de Luna, Op. Cit., Pág. 47.

El comitente, que por lo general es desconocido en el lugar donde opera el comisionista (generalmente en el extranjero), aprovecha tanto el crédito como las relaciones comerciales del comisionista.

Como el comisionista se ofrece al tercero con quien contrata como dueño del negocio queda ampliamente legitimado frente a la otra parte contratante, sin necesidad de un apoderamiento.

Actuando el comisionista en nombre propio facilita el secreto de las operaciones de su comitente, el cual puede eludir ciertas prohibiciones o atributos especiales a los comerciantes extranjeros.¹³⁷

b) **Mandato Civil:** 'Son mandatos civiles los que no son mercantiles'¹³⁸, y además que no hagan referencia a actos que puedan llegar a afectar la situación personal o patrimonial del mandatario.

6.- **Mandato Judicial:** Es aquel en el que se confieren facultades al mandatario para actuar en procedimientos judiciales. Se le aplican las mismas reglas que al mandato común, con las siguientes excepciones:

El mandatario judicial, llamado procurador requiere de facultades expresas para que pueda, desistirse, transigir, comprometer en arbitrios, articular y absolver posiciones, cesión de bienes, recusar, recibir pagos y además actos que determine la ley. Si es celebrado el contrato como general con amplias facultades para pleitos y cobranzas, en términos del primer párrafo del artículo 2554 del Código Civil para el Distrito Federal, entienden comprendidas las facultades enunciadas (art. 2587 del Código Civil para el Distrito Federal).

Debe de celebrarse en escritura pública o en documento presentado y ratificado ante el juez de los autos sin necesidad de testigos, los cuales solo se

¹³⁷ Cfr., Olvera de Luna, Op. Cit., Pág. 48.

¹³⁸ Idem.

exigirán como de identidad, si el juez no conoce al mandante (art. 2586 del Código Civil para el Distrito Federal).

No pueden ser procuradores los funcionarios y empleados de la administración de justicia en ejercicio, dentro de los límites de su jurisdicción, ni los empleados de la Hacienda Pública, en cualquier causa en que puedan intervenir de oficio, dentro de los límites de sus respectivos distritos (art. 2585 del Código Civil para el Distrito Federal).

También este artículo establece que no pueden ser procuradores los incapacitados, esto no constituye una excepción a las reglas generales de la capacidad.

En lo que se refiere a las obligaciones del procurador una vez aceptado el mandato, debe seguirse el juicio por todas sus instancias mientras no haya cesado su representación, debe anticipar los gastos que puedan originarse y también debe realizar las diligencias necesarias conforme a las instrucciones recibidas o conforme a la naturaleza o índole del litigio, para la defensa del mandante (art. 2588 del Código Civil para el Distrito Federal).

El procurador no puede admitir el mandato contrario aunque renuncie el que le hubiere conferido el mandante anterior (art. 2589 del Código Civil para el Distrito Federal).

El procurador es responsable de daños y perjuicios que puedan originarse al mandante, además de las sanciones que determine el Código Penal, si revela al contrario los secretos de su mandante o cliente o si le proporciona documentos o datos que lo perjudiquen (art. 2590 del Código Civil para el Distrito Federal).

El procurador que ha substituido sus facultades, debe revocar la substitución (art. 2593 del Código Civil para el Distrito Federal).

Aunque el procurador tenga impedimentos justos para desempeñar el cargo, no podrá abandonarlo sin substituir sus facultades si está autorizado para ello, o en todo caso dar aviso a su mandante, para que sea designada a otra persona (art. 2591 del Código Civil para el Distrito Federal).

Todo mandato judicial concluye: Por separarse el mandante de la acción u oposición que haya formulado, por terminar su personalidad, por haber transmitido el mandante sus derechos a otra persona, luego de que la transmisión sea debidamente notificada y además se haga constar en autos, por hacer el dueño del negocio cualquier gestión en el juicio, manifestando que revoca las facultades del procurador, y por nombrar el mandante otro procurador para el mismo negocio (art. 2592 del Código Civil para el Distrito Federal).¹³⁹

3.4 SIGNIFICADO Y ACEPTACION

"El consentimiento es necesario para la perfección del mandato que se opone así a la gestación de negocios ajenos".¹⁴⁰

"El consentimiento se compone como en todo contrato en un ofrecimiento y en una aceptación".¹⁴¹

El ofrecimiento procede del mandante, el cual no esta sometido a ninguna forma. Incluso puede ser tácito salvo para los actos de disposición que requieren un mandato expreso.

Cuando el ofrecimiento se hace por escrito, ese instrumento se denomina procuración: la palabra procuración que se empleaba en otros tiempos como sinónimo de la expresión *contrato de mandato*, no es utilizada ya en la práctica, sólo se utiliza para designar el documento en que consta el contrato de mandato o donde consta el ofrecimiento del mandante.

¹³⁹ Cfr., Zamora y Valencia, Op. Cit., Pág. 213.

¹⁴⁰ Mazeaud Henry, Op. Cit., Pág. 388.

¹⁴¹ Idem.

El ofrecimiento no está sometido a formalidades más que si el acto jurídico que debe concertar el mandatario por cuenta del mandante es a su vez un acto solemne.

Las formalidades exigidas para la validez de un contrato tienen por finalidad la protección de una de las partes por la presencia de un notario, de ahí que el mandato de celebrar un acto solemne no es válido más que si se otorga ante notario.¹⁴²

Para la conclusión de contrato de mandato es necesaria la aceptación por el mandatario del ofrecimiento que le dirige el mandante, la aceptación no está sometida jamás a forma alguna, casi siempre es tácita y resulta del cumplimiento del mandato por el mandatario (art. 2547, fracción III del Código Civil para el Distrito Federal).¹⁴³

El ofrecimiento y la aceptación son comitantes si el mandante y el mandatario tratan en presencia el uno del otro. Cuando el mandato se concluya entre ausentes, el ofrecimiento y la aceptación son sucesivos, "el mandato se perfecciona desde la aceptación, incluso tácita del mandatario".¹⁴⁴

En algunos casos sucede que el mandante no conozca al mandatario cuando le hace el ofrecimiento, le da poder a alguien que será designado por otra persona (*poder en blanco*).

"La validez del poder en blanco ha sido discutida porque el mandato es un contrato en el cual el intuitus personae desempeña un papel preponderante. Pero el poder en blanco se traduce en un doble mandato: el mandante le da mandato a una persona que conoce para que le dé mandato a otra distinta de la primera designada, estos dos mandatos son válidos, por no excluir la consideración de la persona del mandatario ni en el uno ni en el otro".¹⁴⁵

¹⁴² Cfr., Mazeaud Henry, Op. Cit., Pág. 389.

¹⁴³ Idem.

¹⁴⁴ Cabanellas Guillermo, Op. Cit., Pág. 383.

¹⁴⁵ Mazeaud Henry, Op. Cit., pág. 391.

"No solamente se admite la validez del poder en blanco en cuanto al nombre del mandatario, si no también en cuanto al objeto del mandato".¹⁴⁶

Tal práctica es mucho mas peligrosa que la del mandato dado en términos generales, mientras que el mandatario que disponga de un poder en blanco en cuanto al objeto del mandato, puede atribuirse, llenándolo todos los poderes de disposición.

3.5 OBLIGACIONES DE LAS PARTES

El mandato desde su conclusión, origina obligaciones con cargo al mandatario. Cuando el mandato sea retribuido, crea con cargo al mandante la obligación de pagar la remuneración convenida, no produce solo efectos entre el mandante y el mandatario, por conferirle a éste poderes de representación, surte efectos con respecto al tercero que concluya el contrato objeto del mandato.¹⁴⁷

Las obligaciones de las partes son las siguientes:

Obligaciones del Mandatario: Debe por lo pronto cumplir exacta y completamente el mandato que le ha sido conferido, "y en ningún caso podrá proceder contra disposiciones expresas del mismo".¹⁴⁸

El artículo 2546 del citado Código Civil para el Distrito Federal, señala que el mandatario debe ejecutar los actos jurídicos que constituyen el objeto del contrato en la forma siguiente:

a) Seguir las instrucciones recibidas por el mandante (art. 2562 del Código Civil para el Distrito Federal).

¹⁴⁶ Mazeaud Henry, Op. Cit.; Pág. 391

¹⁴⁷ Cfr., Mazeaud Henry, Op. Cit., Pág. 404.

¹⁴⁸ Muñoz Luis, Op. Cit., Pág. 400.

b) En caso de no existir instrucciones expresas, deberá consultar con el mandante, simple que así lo permita la naturaleza del negocio, en caso de no ser posible o bien de no tener facultades para hacerlo, lo hará cuidando el negocio como si fuera propio (art. 2563 del Código Civil para el Distrito Federal).

c) Personalmente debe realizar lo encomendado, a menos que tenga facultades para otorgar poderes a nombre del mandante o para substituir sus facultades a un tercero.

En caso de tener facultades para otorgar poderes y hacerlo, los actos jurídicos encomendados podrá realizarlos él personalmente con el apoderado designado, en caso de substituir sus facultades teniendo la autorización, ya no podrá actuar él, sino sólo el substituto, el cual tendrá tanto los derechos como las obligaciones del mandatario (art. 2576 del Código Civil para el Distrito Federal).

En caso de nombrar un substituto, no podrá el mandatario nombrar a otro diferente, pero si sólo se le facultó para substituir las facultades sin designarse específicamente a la persona del substituto, el mandatario lo podrá hacer a quien él elija y sólo es responsable de los daños y perjuicios que se le pudieren originar al mandante, si la persona elegida fuera de mala fe o se hallare en notoria insolvencia (art. 2575 del Código Civil para el Distrito Federal).

El mandatario debe dar aviso al mandante de cualquier circunstancia que pudiera determinar que éste modificara o revocara el encargo, es decir "si un accidente imprevisto hiciere, a juicio del mandatario perjudicial la ejecución de las instrucciones recibidas, podrá suspender el cumplimiento del mandato, comunicándolo así al mandante por el medio más rápido posible".¹⁴⁹

También debe de rendir cuentas e informar de la ejecución de los actos encargados, en los términos convenidos, cuando se ha requerido para ello por el mandante y en todo caso al término del contrato (art. 2566 y 2569 del Código Civil para el Distrito Federal).

¹⁴⁹ Muñoz Luis, Op. Cit., Pág. 400.

Debe de entregar al mandante todo lo que hubiere recibido como consecuencia de la ejecución de los actos encomendados aunque cuando lo recibido no fuere debido al mandante (art. 2569 y 2570 del Código Civil para el Distrito Federal).

Deberá indemnizar al mandante de todos los daños y perjuicios que éste sufra por incumplimiento de obligaciones ya sea que haya obrado con violación a las instrucciones recibidas o bien con exceso de encargo (art. 2565 del Código Civil para el Distrito Federal) y además deberá pagar los intereses de las sumas que pertenezcan al mandante y que hubiere distraído de su ejercicio invirtiéndolas en provecho propio, desde la fecha de la inversión, o que debiéndolas entregar no lo hubiere hecho, desde el momento que se constituyó en mora (art. 2572 del Código Civil para el Distrito Federal).

Obligaciones del Mandante: Como se hizo mención anteriormente el artículo 2549 de la ley antes citada establece que solamente será gratuito el mandato cuando así se haya convenido expresamente, por esto mismo el mandatario tiene derecho a una retribución por los actos jurídicos que realice por cuenta del mandante, con la única excepción de que se haya pactado expresamente la gratuidad en el contrato.¹⁵⁰

"Dicha retribución, al igual que el reembolso de los gastos y la indemnización de los daños y perjuicios, debe pagarse, aunque no haya tenido éxito el mandante en el negocio, dado que el mandatario no es socio de aquel en el éxito o fracaso de dicho negocio y, por otra parte, la obligación asumida por el *mandatario de ejecutar el mandato es una obligación de medio o de actividad y no una obligación de resultado. Es más aunque el mandatario hubiere incurrido en culpa en el desempeño del mandato, lo que procedería, sería exigirle pago de daños y perjuicios por su conducta, por una cantidad que podría ser inferior o*

¹⁵⁰ Cfr., Zamora y Valencia, Op. Cit., Pág. 207.

superior, según los casos a dicha retribución, pero no perdería sus derechos al cobro de ésta".¹⁵¹

Esta obligación arriba citada nace al momento mismo de celebrarse el contrato y la otra obligación que no nace en el mismo momento de perfeccionarse el contrato, sino que eventualmente puede surgir a consecuencia de hechos posteriores, es la de dejar indemne al mandatario y de la cual hablaré más ampliamente.

Para reembolsar las expensas o gastos erogados por el mandante en el desempeño del mandato, cabe decir que el mandatario no está obligado a erogar tales gastos, ya que únicamente si así lo desea puede hacerlo, pero si no quiere anticiparlos sólo deberá avisarlo de manera oportuna al mandante para que éste le haga provisión de ellos (art. 2577 del Código Civil para el Distrito Federal). Dicho reembolso ha de hacerse, haya o no habido éxito en el negocio, este mismo reembolso deberá de efectuarse con intereses legales (art. 2395 del Código Civil para el Distrito Federal), y a partir de la fecha en que fueron anticipados por el mandatario (art. 2577 del Código Civil para el Distrito Federal).

Ese reembolso de gastos ordinariamente debe abonarse al mandatario al momento de rendir cuentas por él, pero nada impide, que cuando lo que el mandatario tenga al mandante sea inferior a los gastos que dicho mandatario haya erogado, antes de ese momento, puede el propio mandatario exigir al mandante su devolución.

Además si el negocio fracasó por culpa o bien por negligencia del mandatario, esto no le priva del derecho de exigir el reembolso de tales gastos, pero no por eso deja el mandante de tener derecho a reclamar el pago de daños y perjuicios que la conducta indebida del mandatario le haya causado, y cuyo monto podrá ser superior o inferior al importe de tales gastos (art. 2609 del Código Civil para el Distrito Federal).¹⁵²

¹⁵¹ Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 310.

¹⁵² Cfr., Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 311.

El mandante debe de indemnizar al mandatario por daños y perjuicios que éste hubiere sufrido con motivo del cumplimiento del mandato, esto a condición de que ellos no se deban a imprudencia o culpa del mandatario (art. 2578 del Código Civil para el Distrito Federal).

"Estos daños y perjuicios pueden ser, por ejemplo, los accidentes corporales que hubiere sufrido el mandatario al ejecutar el mandato".¹⁵³

Para hacer efectivo el reembolso de gastos y el pago de la indemnización por los daños y perjuicios el mandatario tiene dos garantías por la ley:

a) *Obligación solidaria de los co-mandantes, si son varios para todos los efectos del mandato (art. 2580 del Código Civil para el Distrito Federal).*

b) *Un derecho de retención sobre las cosas recibidas con motivo del mandato (art. 2579 del Código Civil para el Distrito Federal).*

Sin embargo para exigir la retribución sólo tiene la primera garantía arriba señalada, la cual confirma que el mandato no es un contrato bilateral en sentido estricto, por no ser independientes las respectivas obligaciones de las partes, no puede el mandatario alegar la excepción del contrato no cumplido "excepto non adimpleti contractus" para suspender el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, ni tampoco intentar la acción resolutoria por incumplimiento (art. 1949 del Código Civil para el Distrito Federal).

Cabe advertir que la ausencia de esos derechos de retención en el caso de falta de pago de la retribución, obedece sólo a una razón histórica, "ya que cuando se estableció ese derecho de retención en los Códigos Civiles anteriores, de 1870 y de 1884, el mandato era por su naturaleza gratuito y por ello no se estableció tal derecho para los casos de falta de pago de la retribución, simplemente porque ésta no existía de ordinario, y fue con dicha limitación, o sea exclusivamente para

¹⁵³ Sánchez Meda, Op.Cit; Pág. 311.

los casos de falta de reembolso de gastos o de falta de pago de indemnización por daños y perjuicios, como paso por inercia ese mismo derecho al vigente Código Civil, de 1928".¹⁵⁴

Obligaciones y Derechos del Mandante y del Mandatario con Relación a Terceros: Se señala a ésta como una obligación derivada del contrato de mandato, puesto que no puede ser de otro modo.

"Si el mandante esta obligado a cumplir todo lo que se hizo y prometió a su nombre, es por efecto de una representación jurídica: Está realmente obligado hacia los terceros, porque se considera que trató personalmente, pero de ahí no resulta para él ninguna obligación de sus relaciones con su mandatario".¹⁵⁵

En la ejecución de actos van a intervenir terceros que no son partes en el contrato del mandato, hay las relaciones que ya hemos visto entre mandante y mandatario, pero además puede haber terceras personas que no fueron parte en el contrato de mandato, sin embargo están relacionados con mandante y mandatario para la ejecución del contrato, para comprender mejor esto necesitamos distinguir varias hipótesis:

- El mandato es representativo, es decir el mandatario ha ejecutado los actos jurídicos con representación del mandante, es conveniente hacer varias distinciones:

a) El mandatario obra dentro de las facultades concedidas, en este caso los actos jurídicos realizados por el mandatario son entendidos como si hubieran sido realizados por el mandante, el artículo 2581 del Código Civil para el Distrito Federal menciona que, el mandante debe cumplir todas las obligaciones que el mandatario haya contraído dentro de los límites del mandato.

¹⁵⁴ Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 311.

¹⁵⁵ Riper Georges, Op. Cit., Pág. 452.

"Por tanto los efectos de los actos jurídicos realizados por el mandatario deben ser cumplidos por el mandante, el mandatario fue exclusivamente un representante, no contrajo obligación frente a terceros, los efectos de los actos jurídicos ligan a mandante y a tercero. El mandatario obró aquí como un intermediario".¹⁵⁶

b) El mandatario ha obrado en exceso de las facultades recibidas, dentro de este punto es conveniente hacer una subdivisión:

I El tercero conocía cuáles eran las facultades.

II El tercero desconocía cuales eran los términos del mandato. El artículo 2583 del Código Civil para el Distrito Federal señala lo siguiente: Los actos que el mandatario practique a nombre del mandante, pero traspasando los límites expresos del mandato, serán nulos, con relación, al mismo mandante, sino los ratifica tácita o expresamente.

Por otro lado el artículo 2584 del mismo Código menciona lo siguiente: El tercero que hubiere contratado con el mandatario que se excedió en sus facultades, no tendrá acción, contra éste si le hubiere dado a conocer cuáles fueron aquellas y no se hubiere obligado personalmente por el mandante, de lo anterior podemos resumir lo siguiente:

El mandatario obra en exceso las facultades recibidas, de aquí se desprenden dos supuestos:

1.- El tercero conocía los límites del mandato, en este caso no existía obligación ni para el mandante ni tampoco para el mandatario, sólo puede imputarse el acto de mala fe o bien de negligencia para el tercero, puesto que conocía los términos del mandato si así lo aceptó.

¹⁵⁶ Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 285.

2.- El tercero desconocía los límites del mandato, en este supuesto el mandante no está obligado, ya que en el fondo existía la misma negligencia que con el tercero, por lo tanto no puede exigirse nada del mandante, ya que para él es nulo el acto por falta de capacidad del mandatario, el mandatario ha procedido de manera dolosa al tratar con el tercero sin darle los términos del mandato y ostentándose como mandatario, en este caso el tercero se fía de la palabra del mandatario, la sanción por dolo del mandatario es que éste contrae obligación personal frente al tercero.¹⁵⁷

- El mandato es sin representación, en este caso no hay problema porque el tercero ignora, incluso que existía mandato, el mandatario se ha ostentado tratando el negocio jurídico en su propio nombre, por lo tanto el obligado frente al tercero es el mandatario.¹⁵⁸

El artículo 2561 del Código Civil para el Distrito Federal, señala que: Cuando el mandatario obra en su propio nombre, el mandante no tiene acción contra las personas con quienes el mandatario ha contratado, ni éstas tampoco contra el mandante. Esto sin perjuicio de las relaciones internas entre el mandante y el mandatario.

"Esta pretendida obligación de cumplir a los terceros las obligaciones asumidas por el mandatario a nombre propio o por el mandante representado por el mandatario, más bien que obligaciones derivadas del mandato mismo, son obligaciones dimanadas del acto jurídico realizado por el mandatario y cuyo acto jurídico fue objeto del mandato".¹⁵⁹

3.6 TERMINACION DEL MANDATO

El mandato puede terminar por las causas generales, es decir las comunes a todos los contratos o bien por determinadas causas especiales, propias del mandato.

¹⁵⁷ Cfr., Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 285.

¹⁵⁸ Idem.

¹⁵⁹ Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 312.

En ambos casos, la terminación del contrato nunca opera retrospectivamente, ya que ordinariamente subsisten hasta su debido cumplimiento o extinción posterior, tanto algunas de las obligaciones entre las partes (la rendición de cuentas a cargo del mandatario, y el pago de la retribución, y en su caso, el reembolso de gastos y la indemnización por lo eventuales daños y perjuicios a cargo del mandante), como también las obligaciones asumidas para con terceros.¹⁶⁰

Entre las causas de terminación del mandato que son comunes a todos los contratos tenemos a las siguientes:

a) *La terminación natural del mandato*, esto ocurre cuando las partes han cumplido con todas las obligaciones que le corresponden.

b) El vencimiento del plazo que fijaron las partes para la duración del contrato (art. 2595 fracción V del Código Civil para el Distrito Federal), o bien la que la ley hubiere señalado para la subsistencia del mandato.

c) La conclusión del negocio para el que se otorgó el mandato, un ejemplo de esto es, un poder especial conferido para enajenar una determinada finca, cuando el mandatario ya firmó la correspondiente escritura de venta.¹⁶¹

d) Algunos autores, hablan de la rescisión del contrato, a causa del incumplimiento de una de las partes, pero es sólo cuando el mandato es oneroso o retribuido, es decir cuando tiene el carácter de bilateral, y siempre que se haya pactado que el mandato sea irrevocable o irrenunciable, porque en caso de no existir este pacto podría terminarse por la renuncia o por la revocación y además reclamar daños y perjuicios.

¹⁶⁰ Cfr., Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 312.

¹⁶¹ Idem.

e) Por nulidad del contrato, en la nulidad por la falta de la formalidad exigida por la ley, no tiene una de las partes la acción proforma, para exigir a la otra la formalidad legal omitida, ya que en este contrato hay una excepción a la regla general en contrario (art. 1833 y 2232 del Código Civil para el Distrito Federal), además por tratarse de un acto revocable no existe la acción proforma.

El tercero de buena fe tiene el derecho de exigir en contra del mandatario el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la ejecución del mandato, también puede exigir en contra del propio mandante el cumplimiento de las obligaciones resultantes de la ejecución del mandato informal cuando por culpa o bien mala fe del mismo se haya originado un mandato aparente.

Las causas especiales o propias: al margen de las causas comunes de terminación del mandato arriba citadas, 'el mandato está sometido a algunas causas especiales',¹⁶² ya que este contrato se concierta casi siempre intuitu personae y supone una confianza recíproca entre las partes.

El artículo 2595 del Código Civil para el Distrito Federal enumera estos casos de terminación:

- I Por la revocación,
- II Por la renuncia del mandatario,
- III Por la muerte del mandatario o del mandante,
- IV Por la interdicción de uno u otro,
- V Por el vencimiento del plazo o por la conclusión del negocio para el que fue concedido,
- VI En los casos previstos por los artículos 670, 671 y 672 de la ley antes citada.

I Por revocación: la revocación es "ad nutum", porque puede hacerla el mismo mandante cuando y como le parezca. La revocación puede ser expresa o tácita, para que produzca efectos debe de ser notificada siempre en forma fehaciente al mandatario, ya que en caso de ignorarla, podría seguir ejecutando el mandato.

¹⁶² Cfr., Mazeaud Henry, Op. Cit., Pág. 411.

Además de notificarlo al mandatario, el mandante también debe hacerlo al tercero con quien deba contraer el mismo mandatario en ejecución del mandato ya que la omisión de esta notificación haría que el tercero ignorante de la revocación, contratara válidamente con el mandatario y quedara obligada el mandante con ese tercero de buena fe (art. 2597 del Código Civil para el Distrito Federal).

Cuando se trata de un mandato general y no para contratar con determinada persona, no es necesario notificar a terceros, basta con que el mandante haga la revocación, la notifique al mandatario y recoja a éste los documentos relativos a los negocios que hubiera podido realizar el mandatario y los documentos justificativos del mandato para que el mandante no quede obligado frente a terceros de los actos posteriores realizados por el mandatario, pero ello sin perjuicio de la acción de daños y perjuicios que ese tercero pueda intentar en ese caso contra dicho mandatario por tales actos.¹⁶³

De manera excepcional el mandato puede ser irrevocable, como lo menciona el artículo 2596 del Código Civil para el Distrito Federal, ya sea como una condición en un contrato bilateral o como un medio para cumplir una obligación contraída, fuera de estos dos casos no es posible convenir que el mandato sea irrevocable.

En estos dos únicos supuestos el mandato no solo es irrevocable sino también irrenunciable, ya que la renuncia o la revocación en estos dos casos implicaría la modificación o la extinción por voluntad unilateral de una de las partes, bien sea de la obligación a cuyo cumplimiento sirve de medio el mandato, o bien del contrato bilateral en el que dicho mandato figuró como condición.¹⁶⁴

En caso de que el mandato irrevocable sea revocado de hecho por el mandante, tal revocación no produce efecto, ya que el mandatario continua investido de las facultades que se le confirieron.

¹⁶³ Cfr., Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 314.

¹⁶⁴ Cfr., Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 315.

Pero es importante señalar que el mandato irrevocable puede ser revocado por resolución judicial cuando el mandatario haya incurrido en culpa.

II Por la renuncia del mandatario: "la renuncia podemos decir que es el acto unilateral de voluntad del mandatario en el sentido de dar por terminado el mandato".¹⁶⁵

La renuncia debe ser notificada al mandante para que éste provea a su negocio o negocios, de no hacerse, deberá continuarse con ese negocio. El mandatario puede pedir al juez que fije al mandante un término después de que exista la renuncia, para que el mandante provea al negocio, terminado el plazo ya no haya obligación por parte del mandatario de seguir actuando, cabe señalar que al igual que la revocación, también es irrenunciable el mandato en los dos casos antes citados.

III Por la muerte del mandatario o mandante: "si muere el mandante, el mandatario no puede representar a un muerto, porque el muerto lo representa un representante legal, el albacea. Si es el mandatario es el que ha muerto, como el contrato es intuitu personae debe terminar".¹⁶⁶

Aunque el mandato termine por la muerte del mandante, debe el mandatario continuar en la administración, entre tanto los herederos proveen por sí mismos a los negocios, siempre que de lo contrario pueda resultar algún perjuicio (art. 2600 del Código Civil para el Distrito Federal).

"Tiene derecho el mandatario para pedir al juez que señale un término corto a los herederos a fin de que se presenten a encargarse de sus negocios".¹⁶⁷

En el caso que el mandato termine por la muerte del mandatario, debe sus herederos dar aviso al mandante y practicar, mientras se resuelva esto, únicamente las diligencias que sean indispensables para evitar cualquier perjuicio.

¹⁶⁵ Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 289.

¹⁶⁶ Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 291.

¹⁶⁷ Muñoz Luis, Op. Cit., Pág. 405.

IV Por la interdicción de uno u otro: Por la interdicción del mandatario; también es estos casos debe el representante legal del mandatario sujeto a interdicción continuar realizando después aquellos actos administrativos o conservatorios necesario para evitar perjuicio al mandante, hasta que éste se haga cargo de sus negocios o transcurra el plazo que el juez le fije para el efecto a petición del representante legal del mandatario interdicto.¹⁶⁸

"Cuando la interdicción es el mandante, el mandatario debe continuar realizando los actos administrativos o conservatorios que sean necesarios para evitar perjuicios al mandante sujeto a la interdicción hasta que haya transcurrido el plazo que el juez haya fijado a instancias del mismo mandatario al representante legal del mandante interdicto para hacerse cargo de los negocios de que se trate".¹⁶⁹

V Por el vencimiento del plazo y por la conclusión del negocio para el que fue concedido: "no hay dificultad en esta fracción, el mandato termina lógicamente por vencimiento del plazo o conclusión del negocio para el que fue concedido".¹⁷⁰

VI En los casos previstos por los artículos 670, 671 y 672 del Código Civil para el Distrito Federal: es decir habiendo mandatario instituido, el mandato se termina por el transcurso de tres años, contados a partir de las últimas noticias que se hayan tenido del ausente, para su mejor comprensión es conveniente señalar los artículos ya citados.

En la legislación mercantil existen tres causas especiales de terminación del mandato:

a) La quiebra, de cualquiera de las partes, es causa de terminación del mandato (art. 141 de la Ley de Quiebras).

¹⁶⁸ Cfr.; Muñoz Luis, Op. Cit., Pág. 208.

¹⁶⁹ Sánchez Medal, Op. Cit., Pág. 317.

¹⁷⁰ Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 292.

b) La iniciación de la disolución de una sociedad mercantil mandante, también pone fin al mandato, ya que en ese momento dejan de tener la representación los administradores y cualquier representante de ella, y los únicos representantes de la misma a partir de entonces, son exclusivamente los liquidadores a las personas a quienes ello confieren nuevos mandatos (art. 233 y 235 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).¹⁷¹

c) También la transformación de la sociedad mandante, pone fin al mandato, "porque según la exposición de motivos de la Ley General de Sociedades Mercantiles la transformación extingue la personalidad de la sociedad transformada".¹⁷² Por ejemplo, una sociedad se transforma en una sociedad de responsabilidad limitada, si bien ha habido en este caso especial resoluciones judiciales en contrario.

"De lo anterior resulta que no puede afirmarse que el mandato, y por tanto, la representación del mandante por el mandatario terminan siempre de manera automática al momento mismo de sobrevenir cualquiera de las causas especiales de terminación del mandato, ya que además de la subsistencia del contrato y de la válida representación consiguiente en los casos ya previstos de mandato aparente, hay que tomar en cuenta, en ciertos casos, la obligación a realizar posteriormente actos administrativos o conservatorios que sean necesarios para evitar perjuicios al mandante".¹⁷³

Aún después de concluido el mandato por revocación, por renuncia, por muerte o por interdicción, de una de las partes, deben de continuar realizándose en ciertos casos o por un tiempo, aquellos actos de administración o conservación que se requieren para evitar perjuicios al mandante.¹⁷⁴

¹⁷¹ Cfr., Sánchez Meda, Op. Cit., Pág. 318.

¹⁷² Lozano Noriega, Op. Cit., Pág. 276.

¹⁷³ Sánchez Meda, Op. Cit., Pág. 318.

¹⁷⁴ Cfr.; Sánchez Meda, Op. Cit.; Pág. 318.

CAPITULO CUARTO

REQUISITOS QUE DEBE SATISFACER EL ENDOSO REALIZADO POR UNA PERSONA MORAL.

4.1. NATURALEZA JURIDICA DE LA PERSONA MORAL.

Los sujetos de Derecho no son únicamente los humanos, éstos son sólo uno de los tipos de personas instituidas y modeladas por el Derecho.

“Los entes a los que el orden jurídico también les ha atribuido personalidad, son por ello paralelos en este sentido a los seres humanos; nuestro Código Civil para el Distrito Federal los denomina personas morales.”¹⁷⁵

En primer lugar es conveniente definir lo que es persona moral; “la persona moral es una noción valiosa del derecho por medio de la cual se da unidad jurídica y posibilidad de acción limitada para realizar determinadas finalidades.

“Por su parte el profesor Fernando Flores Gómez, menciona que las personas morales son los agrupamientos de individuos que forman seres colectivos con finalidades lícitas, a los cuales la Ley les ha reconocido tal carácter”.¹⁷⁶

El profesor Roberto de Ruggiero da la definición de la siguiente manera; “como toda una idea orgánica resultante de una colectividad organizada de personas o de un conjunto de bienes a los que, para la consecución de un fin social durable y permanente, es reconocida por el Estado una capacidad de derechos patrimoniales”.¹⁷⁷

¹⁷⁵ Domínguez Martínez Jorge Alfredo, Derecho Civil, Editorial Porrúa, Octava Edición, México, 1996, Pág. 277.

¹⁷⁶ Flores Gómez González Fernando, Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México, 1981, Pág. 59.

¹⁷⁷ De Ruggiero Roberto, Instituciones de Derecho Civil, Tomo I, Cuarta Edición Italiana, Editorial Revs, Madrid, 1979, Pág. 440.

El maestro Castan ha definido a las personas morales diciendo que, "con este nombre se designa aquellas entidades formadas para la realización de los fines colectivos y permanentes de los hombres, a los que el derecho objetivo reconoce capacidad para tener derechos y obligaciones" .¹⁷⁸

El jurista Garrone señala que, "la persona jurídica es un ente ideal que recibe de los miembros que la componen el substrato indispensable a fin de poder existir en aquel carácter" .¹⁷⁹

"Jurídicamente las personas colectivas son ciertas entidades (grupos de individuos) a los cuales el Derecho considera como una sola entidad para que actúe como tal en la vida jurídica" .¹⁸⁰

Con lo que respecta a la ley ésta ha sido clara al hablar de las personas morales, no cualquier núcleo o agrupación especialmente de Derecho Privado, alcanza la personalidad jurídica por el mero hecho de tener una realidad objetiva, se requiere un reconocimiento legal expreso respecto de dicha personalidad, por lo cual deben de satisfacer ciertos requisitos, pero una vez satisfechos éstos, el Estado debe admitir la personalidad de aquéllas.

Nuestro Código Civil señala en su artículo 25 cuales son las personas morales.

Artículo 25. Son personas morales:

- I La Nación, los Estados y los Municipios;
- II Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III Las sociedades civiles o mercantiles;

¹⁷⁸De Pina Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, Decimosexta Edición, México, 1991, Pág. 246.

¹⁷⁹Garrone José A, Op.Cit; Pág. 71.

¹⁸⁰Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op.Cit; Pág. 2396.

- 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, y;
- VI Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.
- VII Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736.

“ Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución, obran y se obligan por medio de los órganos que los representa sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos. Asimismo se rigen por las leyes correspondientes, por su escritura constitutiva y por sus estatutos”.¹⁸¹

Varias teorías han sido formuladas acerca de la naturaleza jurídica de las personas morales, pero las principales son tres: *la de la ficción, la realista y la del patrimonio de afectación.*

TEORIA DE LA FICCION.- Es la más difundida de las teorías, los juristas del siglo pasado solían atribuir a las personas morales carácter ficto, negándoles, en consecuencia, substantividad propia, pero no pudieron por menos de reconocer que en el Derecho de la ficción las personas morales son siempre agregados de individuos, sin la unidad espiritual y física característica de la persona.¹⁸²

¹⁸¹ Flores Gómez G; Op.Cit; Pág. 61.

¹⁸² Cfr, De Pina Rafael; Op.Cit; Pág. 247.

El representante más ilustre de esta teoría es el jurisconsulto Alemán Savigny, el cual llega a la conclusión de que las personas morales son seres creados artificialmente, capaces de tener un patrimonio. El razonamiento del jurista Savigny es el siguiente: "persona es todo ente capaz de obligaciones y derechos, derechos sólo pueden tenerlos los entes dotados de voluntad, por tanto, la subjetividad jurídica de las personas colectivas es resultado de una ficción, ya que tales entes carecen de albedrío".¹⁸³

Las personas jurídicas mencionadas colectivas no representan la única excepción al principio de que sólo los seres dotados de voluntad son sujetos de Derecho, el Estado es un ejemplo de la limitación del mismo principio.

Señala el jurista que su teoría se refiere exclusivamente al Derecho Privado y que su definición propuesta encierra como elemento necesario de la personalidad jurídica la capacidad de tener un patrimonio, por lo tanto las relaciones familiares son ajenas a las personas colectivas.¹⁸⁴

Al tratar de las diversas especies de personas jurídicas, dice que algunas tienen existencia natural y necesaria, en tanto que la de otras es artificial y contingente, lo cual no excluye, la posibilidad de formas intermedias.

La persona moral posee derechos subjetivos y tiene obligaciones aún cuando no pueda, por sí misma, ejercitar las primeras y dar cumplimiento a las segundas.

"La persona jurídica colectiva obra por medio de sus órganos. Los actos de las personas físicas que desempeñan la función orgánica de las personas morales, no valen como actos de las primeras, sino de las personas colectivas"¹⁸⁵

¹⁸³ Savigny, citado por García Máynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, Trigésimo Octava Edición, México. 1986, Pág. 278.

¹⁸⁴ Cfr; García Máynez E; Op.Cit; Pág. 279.

¹⁸⁵ García Máynez E; Op.Cit; Pág. 280.

La ficción es un mero artificio y con ella no se crea un ente que sea distinto de las personas que integran la corporación o de los administradores y destinatarios de los bienes de la fundación.

Si el sujeto no puede ser más que el hombre y no existe tal sujeto nada se consigue con fingir que existe, tampoco el declarar que la ficción deba reducirse a una relación de analogía dentro de la cual deba referirse al derecho a un sujeto distinto del hombre, el ente es concebido antropomórficamente y a él, como sujeto, es atribuido el derecho, analógicamente a lo que ocurre con la persona física. Tampoco aquí existe nada de real en el sujeto si su existencia es y subsiste imaginaria.¹⁸⁶

Por esto y otras observaciones varios escritores han rechazado la teoría de la ficción, buscando la esencia de la persona jurídica y en sus elementos constitutivos el sujeto.

Crítica a la teoría de la ficción: El Maestro Francisco Ferrara ofrece una crítica a la teoría de la ficción, las principales objeciones por él son las siguientes:¹⁸⁷

1.- No es verdad que la capacidad jurídica se encuentre determinada por la facultad de querer, los infantes y los idiotas carecen de ella y son, sin embargo, sujetos de derecho. "la circunstancia de que las corporaciones no tengan voluntad propia, no pueden invocarse contra su existencia como sujetos jurídicos".

2.- Si fuese cierto que la esencia del Derecho subjetivo y de la personalidad jurídica es la facultad de proponerse fines y realizarlos o en otros términos, la voluntad, habría que llegar a la conclusión de que, en los entes colectivos, y los órganos deben ser considerados, como sujetos de los derechos y obligaciones de

¹⁸⁶Cfr; De Rugiero; Op.Cit; Pág. 441.

¹⁸⁷Cfr; Ferrara, Citado por García Máynez E; Op.Cit; Pág. 281.

la corporación, ya que dichos órganos son seres volentes y obran en representación de aquélla.

3.- Otra objeción contra la tesis de la ficción es, que las personas colectivas no son entes fictos, sino poderosas individualidades sociales, que realizan en la vida un papel importantísimo. "La teoría de la ficción no nos dice cuál es la esencia de aquellos seres: se deja de la experiencia y desconoce las realidades".¹⁸⁸

4.- "Por otra parte en lo que se refiere a la limitación establecida por el maestro Savigny cuando define las personas jurídicas como seres creados artificialmente por el legislador, para las relaciones patrimoniales. Dicha limitación no se justifica, porque los entes colectivos poseen múltiples derechos extrapatrimoniales o no patrimoniales, como por ejemplo los honoríficos".¹⁸⁹

5.- Si las personas jurídicas son seres fictos creados por la ley, (según afirma el jurista Savigny) ¿cómo explicar la existencia del Estado?. ¿Porqué el Estado es también una persona jurídica colectiva?. Ahora bien: ¿Si éste es el creador de la ficción estatal?, si el Estado es una persona jurídica, su esencia no podrá diferir de los demás sujetos de derecho y, si éstos son seres fictos aquél será así mismo una ficción. Más, ¿cómo puede una ficción ser creadora de otras ficciones?.

El maestro Savigny trató de salvar este escollo diciendo que "las personas colectivas tienen a veces existencia legal y voluntaria, y otras, natural y necesaria, como ocurre en el caso del Estado. Pero tal concesión hecha por tierra la doctrina que descubrimos, y demuestra su falsedad de manera palmaria".¹⁹⁰

6.- Esta teoría nos ofrece un cuadro deficiente de los medios de extinción de las personas jurídicas, porque todo lo reduce a la destrucción por obra del legislador, y también aquí hace dominar el arbitrio, ya que no pone ninguna

¹⁸⁸ García Máynez; Op.Cit; Pág. 281.

¹⁸⁹ Savigny., Citado por García Máynez; Op.Cit; Pág. 280

¹⁹⁰ Savigny., Citado por García Máynez; Op.Cit; Pág. 281.

condición ética para la supresión de las personas jurídicas; y esto puede prestar peligros para la libertad de asociación.¹⁹¹

TEORIA REALISTA.- Frente a la teoría de la ficción se ha manifestado la de la realidad de las personas morales (definida por los juristas Gierke, Thur, Ferrara, Dhom, Bonnacasse, Josserand, Branca y otros) aunque no todos coincidan totalmente en sus puntos de vista.

"De acuerdo con esta teoría la persona moral es una unidad real, una unidad sustantiva, no un simple agregado de individuos".¹⁹²

Las teorías realistas son muy numerosas, como ejemplos podemos citar a los juristas Otto Gierke, Julian Bonnacasse y Francisco Ferrara.

De las teorías de tipo realista la más famosa es incuestionablemente la del tratadista Otto Gierke, es conocida con el nombre de la teoría del organismo social; señala que la persona moral, tiene una existencia real y tiende a alcanzar un fin que trasciende de la esfera de los intereses individuales, mediante una común y única fuerza de voluntad y de acción. Está dotada de una propia potestad de querer y por eso es sujeto de derechos y obligaciones.

El ente colectivo surge espontáneamente como consecuencia de ciertos hechos históricos sociales y también por la voluntad del hombre.¹⁹³

La persona moral existe independientemente de toda intervención del Estado su reconocimiento no es creación de un sujeto jurídico sino la constatación de su existencia y tiene un simple valor declarativo.

¹⁹¹Cfr; García Maynes; Op. Cit; Pág. 281.

¹⁹²De Pina Rafael; Op.Cit; Pág. 248.

¹⁹³Cfr; De Pina Rafael; Op.Cit; Pág. 249.

“La capacidad jurídica de la persona moral es análoga a la del hombre, salvo en lo que se refiere a ciertas relaciones que por su naturaleza no son compatibles con la naturaleza especial de ella”.¹⁹⁴

El tratadista Julián Bon necasse, señala que la persona moral supone la existencia de un interés colectivo, en oposición a la personalidad física, que es la expresión del conjunto de los intereses inherentes a cada individuo y que se impone a la protección del Derecho, la noción del interés colectivo evoca por sí mismo la noción de la personalidad moral.

La personalidad requiere la existencia de un organismo destinado a concentrar los esfuerzos de los asociados o el aprovechamiento de los bienes comunes para la realización del objeto que rige el interés colectivo en juego en cada caso.

El órgano jurídico es una relación con la persona moral, lo que el cuerpo humano y su filosofía son para la persona física.

El maestro Julián Bon necasse opina que el reconocimiento de la personalidad moral se impone científica y racionalmente tan pronto como un grupo o una obra revista una individualidad social suficientemente caracterizada, proposición con ampliación especial a las personas de derechos privado.

“Finalmente considera necesaria para la caracterización de la persona moral, la unidad de noción de esta personalidad y su identidad con la noción del sujeto de derecho”.¹⁹⁵

El jurista Francisco Ferrara señala que la palabra persona posee, tres excepciones principales, a saber:

¹⁹⁴ De Pina Rafael, Op. Cit.; Pág. 249.

¹⁹⁵ Bon necasse, Citado por De Pina Rafael; Op.Cit; Pág. 249.

- a) Biológica; hombre
- b) Filosófica, es decir, persona como ser racional capaz de proponer fines y realizarlos.
- c) Jurídica; sujeto de obligaciones y derecho.

Estos tres sentidos del vocablo deben ser cuidadosamente distinguidos, si se quiere obtener una clara visión acerca del problema y evitar lamentables confusiones. "En la tercera acepción dice el maestro Ferrara que la personalidad es un producto del orden jurídico que surge gracias al reconocimiento del derecho objetivo".¹⁹⁶

"Por lo anterior se puede decir que la persona jurídica puede definirse como asociaciones o instituciones formadas para la consecución de un fin y reconocidas por el orden jurídico como sujetos de derecho".¹⁹⁷

Afirma el maestro Ferrara que las personas jurídicas son una realidad no una ficción, no son reales al no ocupar un lugar en el espacio, ciertamente no lo ocupan; como tampoco lo ocupan los conceptos de las ciencias abstractas y particularmente así considerado el mundo jurídico tampoco sería real.

Las personas jurídicas son reales en cuanto también lo son otras formas jurídicas como una obligación, una herencia, un contrato, se trata de una realidad ideal jurídica, no una realidad corporal sensible.

"Las personas jurídicas son una realidad y no una ficción. Pero el concepto de realidad es relativo y variable en los diversos campos del conocimiento. Si por real se entiende todo lo que es perceptible por los sentidos ciertamente las personas jurídicas no son reales, pero no son reales tampoco los conceptos de las ciencias abstractas, y en particular tampoco es real nuestro mundo jurídico. Pero cuando el concepto de real se amplía a todo lo que existe en nuestro pensamiento, es antítesis con lo que es imaginario y fingido, entonces no queda duda que a las

¹⁹⁶Ferrara., Citado por, García Máynez E., Op.Cit; Págs. 288 y 289.

¹⁹⁷Domínguez Martínez J; Op.Cit; Pág. 281.

personas jurídicas son una realidad".¹⁹⁸ Son reales en el mismo sentido y en el mismo modo que son reales las demás formas jurídicas, como es real una obligación, una herencia, un contrato. Realidad ideal jurídica, no realidad corporal sensible.

"Entiende el tratadista Ferrara que las personas jurídicas son una realidad, no una ficción, pero una realidad del mundo jurídico. El Derecho Moderno atribuye personalidad a los entes colectivos porque los considera reales portadores de una realidad única".¹⁹⁹

La asociación denota una pluralidad de hombres reunidos para la consecución de un fin. Esta colectividad puede ser limitada a un número determinado de individuos o admitir un indefinido ensanchamiento por la entrada de nuevos socios, entonces asume proporciones vastas hasta abrazar un pueblo entero.

"La forma más simple es la colectividad voluntaria, esto es, reuniones de individuos que se asocian espontáneamente para la consecución de un fin".²⁰⁰

Las personas jurídicas son pluralidades, solo adquieren unidad jurídica al ser reconocidas, el Estado obra como órgano del Derecho concediendo la personalidad, y obra constitutivamente.

"Los requisitos, por consiguiente de las personas jurídicas son; Concluye el maestro Ferrara:

- 1.- De las asociaciones o instituciones.
- 2.- Que persigan un fin
- 3.- Que obtengan el reconocimiento.

¹⁹⁸ Domínguez Martínez; Op. Cit; Pág. 281

¹⁹⁹ De Pina Rafaci; Op. Cit; Pág. 249.

²⁰⁰ Domínguez Martínez J; Op. Cit; Pág. 283.

Esta es la composición anatómica, la osatura de las personas jurídicas, ningún otro elemento se requiere para su existencia".²⁰¹

Critica a la tesis del jurista Francisco Ferrara: Es cierto que el jurista Ferrara habla de reconocimiento de la personalidad por el Derecho objetivo, y no simplemente por el Estado, pero no precisa lo que entiende por Derecho objetivo, en toda su obra da una concepción positiva, la distinción pierde su importancia y acaba por esfumarse.

Por otra parte, si se afirma que el reconocimiento tiene eficacia constitutiva, el empleo del término resulta inadecuado. Pues se reconoce lo ya reconocido, lo preexistente: se constituye o crea lo que no existía.

"Además, si se declara que, el Estado es el creador de la personalidad jurídica, aún cuando no crea el substrato real de ésta, el nacimiento de las personas de Derecho quedará por completo al arbitrio del legislador. De este modo, la tesis del maestro Ferrara conduce a un resultado que el jurista italiano combate expresamente, cuando dice que la voluntad humana no tiene el poder de crear personas juristas".²⁰²

Sin embargo no hay que olvidar, los méritos de la doctrina, pues la personalidad jurídica, como su denominación lo indica. es siempre creación del Derecho.

"Esta significa simplemente que las personas jurídicas no pueden ser creadas por el mero arbitrio del hombre".²⁰³ Pues la aptitud de ser sujeto de derechos y deberes deriva de un conjunto de elementos intrínsecos que el jurista Ferrara señala claramente. Pero esos elementos pierden toda su importancia si se declara que no bastaban para la existencia de la personalidad jurídica, y que su reconocimiento queda al arbitrio del legislador. "Desde este punto de vista habría

²⁰¹ Domínguez Martínez, Op. Cit; Pág. 294.

²⁰² García Máynez, Op. Cit; Pág. 294.

²⁰³ García Máynez, Op. Cit; Pág. 294

que admitir, para proceder congruentemente, que la ley puede negar personalidad jurídica a los hombres, y que el reconocimiento de éstos como personas es constitutivo de tal personalidad".²⁰⁴

TEORIA DEL PATRIMONIO DE AFECTACION.- El representante más importante es el tratadista Brinz, esta afirma que existen dos especies de patrimonios: las denominadas patrimonios de personas y los que designa patrimonios de destino, o de afectación.

"Estos últimos son las personas morales (sociedades asociaciones, fundaciones) cuya esencia está constituida por un conjunto de bienes, afectos a una finalidad (civil, comercial, asistencia, etc.)".²⁰⁵

Se puede observar que los patrimonios que pertenecen a un sujeto, las personas físicas, tienen también un destino o diversas finalidades.

Por otra parte, y ésta es la objeción fundamental a la teoría de los patrimonios sin sujeto, no es siquiera concebible la existencia de derechos, sin que exista un sujeto en cuyo favor se establecen o reconocen, y sin que haya quien los haga valer, de la misma manera que toda obligación supone un obligado.

"Los derechos y obligaciones de las personas colectivas no son, de acuerdo con la tesis del maestro Brinz, obligaciones y derechos de un sujeto, sino del patrimonio, y los actos realizados por los órganos no valen como actos de una persona jurídica, sino como actos que los órganos ejecutan en representación del fin a que el patrimonio se encuentra consagrado. Si éste desaparece, y el fin a que sirve es de índole privado, el ente se extingue, pero si la finalidad es, de carácter público, la extinción del patrimonio no produce necesariamente la muerte del ente".²⁰⁶

²⁰⁴Ferrara, citado por García Máynez E.; Op. Cit.; Pág. 294.

²⁰⁵Galindo Garfías Ignacio, Derecho Civil, Editorial Porrúa, Décimo Sexta Edición, México, 1997, Pág. 348.

²⁰⁶Brinz, citado por García Máynez E; Op.Cit; Pág. 283.

Critica a la tesis del tratadista Brinz, es necesario mencionar algunos aspectos importantes: 1.- El primer argumento contra la teoría del patrimonio de afectación, es que no pueden existir derechos sin sujeto. "Todo derecho es, a fortiori, facultad jurídica de alguien, así como toda obligación necesariamente supone un obligado."²⁰⁷

Al hablar de derechos sin titular es contradecirse. La noción de deber se encuentra ligada al concepto de persona.

2.- La distinción establecida por el maestro Brinz entre patrimonio de persona y de afectación, o destinados a un fin, es enteramente artificial, y no constituye una oposición verdadera. En primer lugar los patrimonios personales son también destinados a la consecución de múltiples finalidades, lo mismo que las llamadas de destino. En todo caso, lo correcto sería dividirlos en patrimonios que no tienen una finalidad determinada.²⁰⁸

La circunstancia de que ciertos patrimonios se encuentren destinados a fines específicos, no significa que sean sujetos de derecho, existen numerosas instituciones de indole jurídico en la que un patrimonio personal se haya destinado a un cierto fin, dentro del patrimonio general de la persona, es decir, se trata de patrimonios que tienen autonomía y forman parte del patrimonio general del sujeto. "Son patrimonios de afectación, y sin embargo, no podemos considerarlos como sujetos jurídicos".²⁰⁹

Para citar un ejemplo de esto tenemos: El peculio en el derecho romano, el cual era un complejo patrimonial cerrado en sí y autónomo, con administración separada, capaz de deudas propias, destinado al servicio y al goce del hijo o del esclavo, y que también jurídicamente pertenecía siempre al pate familias. Aquí tenemos un patrimonio destinado a un fin especial, cuyo destino es reconocido por

²⁰⁷ Cfr; Brinz, citado por, García Máynez; Op.Cit; Pág. 283.

²⁰⁸ Cfr; Brinz, citado por, García Máynez; Op.Cit; Pág. 284.

²⁰⁹ García Máynez; Op. Cit.; Pág. 284.

el derecho positivo, que goza de autonomía y que también es un patrimonio de persona.²¹⁰

3.- Otra objeción contra la Teoría del maestro Brinz es que hay personas jurídicas que carecen de patrimonio, sin dejar por ello de ser sujetos de derecho.

Un ejemplo de esto es el siguiente: un comité destinado a recoger donativos para alguna obra de caridad, el jurista Brinz contesta a ésta objeción diciendo que en tales cosas lo que ocurre es que al fin no se encuentra dotado, es decir, hay un fin por realizar, pero no un patrimonio destinado a tal efecto.²¹¹

El valor de este argumento depende del concepto que se adopte acerca del patrimonio, si el término se entiende en sentido económico, pero sí se toma en su acepción jurídica, como conjunto de deberes y derechos de un sujeto, la objeción pierde toda su fuerza.

4.- Por último la teoría del tratadista Brinz no logra explicar la personalidad jurídica del Estado, ya que éste no puede definirse como patrimonio de afectación. "¿Cómo se puede decir argumenta el profesor Ferrara que el Estado es sólo una masa de bienes, y una masa de bienes nullius? Y todos los derechos de soberanía que tiene el estado, como el derecho de crear impuesto, el derecho de juzgar, etc., ¿entran en el patrimonio? Precisamente esta concepción unilateral y restringida de la persona jurídica es la que ha podido fecundar esta teoría del patrimonio destinado a un fin, porque cree que entre derecho privado y derecho público existen barreras insuperables, de modo que el jurista en un campo no sabe ni debe preocuparse de lo que piensa o dice el jurista en el otro campo". Como si el concepto del derecho fuese esencialmente privado y en los derechos públicos se pudiese prescindir del sujeto.²¹²

²¹⁰Cfr; García Máynez; Op.Cit; Pág. 285.

²¹¹Cfr; Galindo Garfias.; Op.Cit; Pág. 349.

²¹²Brinz, citado por García Máynez; Op.Cit; Pág. 286.

4.2. LA REPRESENTACION DE LA PERSONA MORAL

En la actualidad la representación reviste un interés teórico y práctico, y ello puede entenderse como una consecuencia directa e inmediata del desarrollo del comercio, de la industria, de la expansión de la actividad del estado, del crecimiento de servicios, etc.

Es necesario mencionar que la representación debe entenderse como un mecanismo por el cual una persona (representante) celebre un acto jurídico por cuenta o a nombre de otra persona (representado) en cuya persona nacen los derechos y obligaciones que se derivan del contrato celebrado.²¹³

El artículo 27 del Código Civil para el Distrito Federal, nos dice que: "las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que la representan, sean por disposición de ley o conforme a las disposiciones relativas de su escritura constitutiva y de sus estatutos".

"El órgano deriva de la constitución misma de la sociedad y antecede a cualquier actividad representativa, pero en virtud de las actividades externas del órgano, o sea, de funciones y actos eminentemente representativos que la sociedad adquiere personalidad y manifiesta su capacidad, por otra parte, durante la vida del ente, además de las relaciones representativas que se establecen entre la sociedad y los terceros, también existen relaciones internas de organización de la compañía y relaciones interorgánicas, que no se explican en función de la representación, aunque también se traten de relaciones jurídicas".²¹⁴

Nada impide que una persona moral tenga en su estructura verdaderos representantes como pueden ser gerentes y mandatarios, para un mejor desenvolvimiento en la vida jurídica. Así, en un momento dado tanto sus órganos representativos como representantes externos participan en la realización de actos jurídicos por cuenta de la persona moral.

²¹³Cfr; Rodríguez Rodríguez Joaquín, Tratados de Sociedades Mercantiles, Segundo Tomo, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México, 1982, Pág. 85.

²¹⁴Domínguez Martínez; Op.Cit; Pág. 293.

En la persona moral el administrador o el consejo de administración es el órgano encargado de la representación y de la gestión de negocios sociales; éstos a su vez tienen la facultad de conceder poderes.

En la representación la voluntad de un sujeto interviene para celebrar negocios jurídicos que interesan a otras personas, los efectos de la emisión de voluntad del representante recaen directamente sobre una esfera jurídica ajena. "El representante es el que tiene poder de actuar en nombre y por cuenta del representado, 'dominus' del negocio. Y si como representante de otra persona, realiza un negocio (negocio representativo) permanece ajeno a los efectos del negocio por él concluido".²¹⁵

Las personas morales manifiestan su voluntad valiéndose de personas físicas, las cuales no se obligan así mismas, sino que, obligan al ente (personas morales).

Es importante señalar que las facultades de administración y el poder de representación son distintas. Las primeras implican obligaciones frente a la sociedad; las segundas, como se dice, un poder representativo para actuar en nombre de la sociedad.²¹⁶

No todo administrador es, pues, representante. Los administradores atienden a la vida interna de la sociedad, miran hacia adentro, no tienen relación con terceros. El representante, esencialmente, actúa hacia afuera, frente a terceros, es el único que puede hacer declaraciones en nombre de la sociedad. La representación, cuando recae sobre persona física, significa que ésta es quien usa la firma social.²¹⁷

²¹⁵ Alberto Trabucchi, Instituciones de Derecho Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Decimoquinta Edición, Madrid, 1973, Pág. 154.

²¹⁶ Cfr; Rodríguez Rodríguez Op.Cit; Pág. 85.

²¹⁷ Cfr; Pallares Eduardo, Op.Cit; Pág. 704.

De lo anterior es necesario mencionar el artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles en su parte conducente que nos dice: "La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes.

Para que surtan efecto los poderes que otorgue la sociedad mediante acuerdo de la asamblea o del órgano colegiado de la administración en su caso, bastará con la protocolización ante notario de la parte del acta en que conste el acuerdo relativo a su otorgamiento, debidamente firmado por quienes actuaron como Presidente o Secretario de la Asamblea o del Órgano de Administración según corresponda, quienes deberán firmar el instrumento notarial, o en su defecto lo podrán firmar el delegado especialmente designado para ello en sustitución de los anteriores".

Cuando de un instrumento notarial exista ausencia de antecedentes, que haga posible determinar que quién otorgó un poder se encontraba legalmente facultado para ello, la sola afirmación del notario público es insuficiente para establecer que aquél tenga facultades para extender poderes.²¹⁸

En caso de que se otorgue poder por conducto de persona distinta a los órganos o administradores, para no caer en el supuesto anterior, se deberá acreditar que dicha persona tiene las facultades para ello y agregarlo en los documentos que se le exhiban al notario, tal y como lo describe el mencionado artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles en sus párrafos III y IV

4.3 JURISPRUDENCIA.

Antes de analizar la jurisprudencia en cuestión y su formación en el Derecho Mexicano es necesario aludir al concepto de la misma, desde los puntos de vista conceptual y etimológico.

²¹⁸Cfr. Pallares Eduardo, Op.Cit; Pág. 707.

Etimológicamente la jurisprudencia es entendida como la sabiduría del derecho, puesto que esta palabra está formada por dos locaciones: Juris y Prudencia, las cuales significa Derecho y sabiduría, respectivamente. Así pues la jurisprudencia es, etimológicamente hablando, la sabiduría o el conocimiento del Derecho.²¹⁹

Este vocablo tiene las siguientes acepciones:

a) Los jurisconsultos Romanos la definieron "como el conocimiento de las cosas divinas y humanas y la ciencia de lo justo y lo injusto";²²⁰ definición que por su amplitud abarca la filosofía del Derecho.

b) El jurisconsulto Español De Diego la define "como el criterio constante y uniforme de aplicar el derecho mostrado en las sentencias del Tribunal Supremo o en el conjunto de sentencias de éste".²²¹

c) Algunos autores definen a la jurisprudencia como el hábito práctico de interpretar rectamente las leyes y aplicarlas oportunamente a los casos en que ocurren.

La jurisprudencia puede ser: confirmatorio de la ley, es decir las sentencias ratifican lo preceptuado por la ley.

Supletoria de la ley, ésta colma los vacíos de la ley, creando una norma que complemente esa ley.

Interpretativa de la norma jurídica, esta explica el sentido del precepto legal y pone de manifiesto el pensamiento del legislador (artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal y 14 último párrafo de la Constitución Federal).

²¹⁹ Cfr; Del Castillo del Valle Alberto, *Ley de Amparo Comentada*, Editorial Duero, Segunda Edición, México, 1992, Pág. 366. Adenda 1995.

²²⁰ Pallares Eduardo, *Op.Cit*; Pág. 516.

²²¹ *Idem*.

"Fácilmente se advierte de las ideas brevemente expresadas que la jurisprudencia tiene cuando menos dos finalidades esenciales, a saber; la de interpretar el derecho legislado y la de crear o construir el derecho con ocasión a los casos concretos que se sometan al conocimiento de los tribunales."²²²

"Para la consecución de las mencionadas finalidades, los juzgadores deben aplicar no solo los conocimientos inherente a la ciencia jurídica, sino a los que conciernen a todos las disciplinas culturales o científicas e incluso tecnológicas, que haya aportado el contenido substancial de las normas del derecho".²²³

La finalidad antes descrita de la jurisprudencia; no entraña simplemente la mera función aplicativa de las normas jurídicas generales a los casos concretos; sino la aplicación científica de estas normas para descubrir su verdadero y auténtico sentido, así como la creación o construcción del Derecho cuando la ley escrita adolezca de deficiencias, omisiones, imprecisiones o lagunas.

Por lo tanto se puede resumir, que la trascendencia de la jurisprudencia, se da precisamente a través de su finalidad interpretativa y creativa del Derecho.²²⁴

En la actualidad priva la idea de la jurisprudencia técnica, entendiéndose por ésta a la interpretación que de la ley realiza un Tribunal legalmente facultado ara esta tarea.

El artículo 192 párrafo primero de la Ley de Amparo nos dice: "La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decrete el pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los Juzgado de Distrito, los Tribunales Militares y Judiciales del Orden Común de los Estados y del Distrito Federal, y Tribunales Administrativos y del Trabajo, Locales o Federales".

²²²Del Castillo Del Valle, Op.Cit; Pág. 367.

²²³Burgoa Orihuela Ignacio, El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, Trigésima Segunda Edición, México, 1995. Pág. 818.

²²⁴Cfr; Pallares Eduardo, Op.Cit; Pág. 518.

" Para la integración de la jurisprudencia, es necesario señalar que se requiere la concordancia entre las cinco ejecutorias en su parte relativa a los considerandos, para que el juzgador pueda estudiar el caso concreto y aplicar la jurisprudencia".²²⁵

Ahora bien, para que pueda hablarse válidamente de la existencia de una tesis de jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia actuando en Pleno o en Salas, es menester que reúna los siguientes requisitos, que se desprenden de la lectura del citado artículo 192 párrafo segundo de la Ley de Amparo:

- a) Que se hayan emitido cinco ejecutorias o sentencias de amparo.
- b) Que dichas sentencias sean concordes en los puntos considerandos de las mismas.
- c) Que no existe una ejecutoria emitida en otro juicio de amparo en que se trate del mismo acto reclamado, que sea distinta en la resolución y los considerandos.
- d) Que haya sido aprobada por lo menos por ocho ministros, si se trata de una jurisprudencia del Pleno. (artículo 7 párrafo I de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).
- e) Que haya sido aprobada por lo menos por cuatro ministros, si se trata de jurisprudencia de Salas.

Entendiendo el último párrafo el citado artículo nos dice que; también constituyen jurisprudencias las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas y de Tribunales Colegiados.

La institución de la dilucidación de contradicción de tesis jurisprudenciales, es de gran importancia, debido que con ellas se van a evitar confusiones sobre la interpretación legal, así como con relación a la tesis o el criterio que deba prevalecer o aplicarse en caso determinado.²²⁶

²²⁵Del Castillo del Valle; Op.Cit; Pág. 368.

²²⁶Cfr; Pallares Eduardo, Op.Cit; Pág. 520.

“ Si se ha convenido en que la jurisprudencia es la interpretación de la ley, hecha por algún órgano jurisdiccional competente y facultado para ello, cuando se presenta la contradicción de jurisprudencia, los juzgadores que deben acatar uno de tales criterios, se encontrarán ante la disyuntiva derivada de resolver cuál de las dos es el apropiado o correcto, por lo que la solución a tal contradicción es necesaria y de gran ayuda para resolver los juicios de amparo que se presenten posteriores ante los referidos juzgados”.²²⁷

Por lo anterior es necesario el estudio de la Contradicción de Tesis 22/93. Entre las sustentadas por el Octavo y Tercer Tribunales Colegiados en Materia Civil del Primer Circuito, que dispone:

C O N S I D E R A N D O :

SEGUNDO.- El Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en el Amparo Directo 271/93, sostuvo lo siguiente; en su considerando:

“**QUINTO.-** Los conceptos de violación transcritos en el considerando que anteceden son infundados. En efecto la parte quejosa manifiesta que la sentencia que se reclama es violatoria de las garantías individuales que consagran los artículos 14, 16 y 17 constitucionales, así como de lo preceptuado por los artículos 9, 25, 26, 29, 30 y 85 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 1324, 1325, 1327 y 1329 del Código de Comercio, sustentado lo anterior, en consideraciones que hace consistir esencialmente, en el hecho de que quien endoso el título de crédito base de la acción, lo fue Juan Carlos Vázquez Liben, como persona física a quien no se le expidió en su favor el pagaré, ni acreditó la representación legal de la empresa titular del referido documento; argumento substancial de donde derivan los motivos de inconformidad, los cuales se ven plasmados en

²²⁷Del Castillo del Valle; Op.Cit; Pág. 369.

los artículos 29 y 30 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Como se advierte, en el citado artículo 29, establece los requisitos que deben llenar los endosos de los títulos de crédito para que sean legales y el artículo 30 se refiere a la suplencia legal en la omisión de alguno de esos requisitos. De lo anterior queda claro que sólo por falta de firma del endosante o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre, el endoso es nulo de acuerdo con el artículo 30 del referido cuerpo de leyes; por su parte, el artículo 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, señala que el endoso sólo producirá efectos cuando contengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la ley y que ésta no presuma expresamente, y, tratándose de un título nominativo que se trasmite, como en el caso que nos ocupa por endoso del titular, a través de su apoderado, con la firma correspondiente, es suficiente para que se constituya la figura jurídica del endoso, independientemente de que no es preciso que se haga expresa mención en el documento, de la razón social o la denominación de una persona moral y el carácter de la persona física que en el endoso firman por ella, ya que esto es exigible solo en los casos en el que el último endoso aparezca como endosatario la persona moral, pues así se deduce de lo dispuesto por los artículos 19, 29, 38 y 39 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Ahora bien, conforme al artículo 39 de la propia ley, el que paga un título de crédito no está obligado a cerciorarse de la autenticidad de los endosos, ni tiene la facultad de exigir de ésta se compruebe, sino solo verificar la identidad de la persona que presente el título como último tenedor y la continuidad de los endosos, con lo cual se trata de evitar que supuestos vicios en la representación, capacidad y firma de las personas que intervienen en los títulos entorpezcan su circulación; pero independientemente de lo anterior, no le asiste la razón al quejoso en el sentido de que Juan Carlos Vázquez Liben no

tenía el carácter ni facultades para endosar el documento base de la acción, pues del propio título se observa que lo suscribió como apoderado legal de la persona moral titular y no como persona física en lo particular; representación que quedó debidamente acreditada con la copia certificada del testimonio notarial exhibido con la demanda; por tanto, la representación legal del endosante del título base de la acción está por ende también lo está la personalidad de quienes ocurrieron a juicio con el carácter de endosatario en procuración”.

TERCERO.- Por su parte, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en el amparo en revisión 838/86, sustentó el criterio que aparece publicado en el informe rendido por el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al terminar el año de 1987 Tercera Parte, Tribunal Colegiado de Circuito, Páginas 220 y 221 que dice:

“IV.- Son fundados los conceptos de agravio del tercero al séptimo, y que se estudian en forma conjunta dada la estrecha relación que entre sí guardan. En efecto, al caso cobra aplicación lo dispuesto por el artículo 39 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en beneficio de la recurrente. Lo relevante es, para que el deudor pueda liberarse del pago, que el mismo lo efectúe al portador legítimo del título. Persona legitimada para el pago es la designada en la letra como titular, esto es, el tomador, si el título no fue endosado, o el endosatario en caso contrario. El pago hecho al portador legítimo se presume válido. Las firmas falsas o imaginarias, o la falsa representación no afectan la validez de la letra, y, por ende, no deslegitiman al beneficiario legítimo. Esto significa, y es de capital importancia entenderlo, que en materia cambiaria el deudor se libera aunque pague a una persona que no sea la misma que aquella a quien materialmente pertenece el crédito con tal de que esté totalmente

legitimada. El efecto esencial y característica del endoso es el legitimar al adquirente como acreedor cambiario. El endoso y la posesión del documento, es lo que legitima a su portador. Un acto que no tenga fuerza legitimadora, o sea que exima al poseedor cambiario de la necesidad de probar su derecho, no es un endoso. La cadena de los endosos engendra una apariencia, de titularidad del derecho a favor del último endosatario, y el deudor, basándose en esa apariencia, se libera válidamente si paga a quien le presente el título y esté designado como endosatario en el último endoso. Esta es la inteligencia que debe darse al art. 39 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Sobre esas bases, se considera fundado el argumento que sustenta sobre la base de que falta continuidad de los endosos. La sola circunstancia de que la beneficiaria original lo fuere la sociedad endosante, así como que si hubiere expresado la denominación de ésta, no acredita que el endoso efectuado por L.R. CLARKE, se hubiere hecho a nombre de la sociedad mencionada, pues no puede descartarse la necesidad de que el endoso lo hubiere efectuado la citada persona física a nombre propio. Al no acreditarse la relación existente entre la persona moral y la persona que firma los documentos como endosante, es evidente que se rompe la continuidad de los endosos; para que se cumpla con los requisitos impuestos por la fracción II del artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en caso de persona moral, es preciso que se señale el carácter de representante que tenga la persona física que firme el endoso de un título, para establecer la relación que existe entre la persona moral y la firma estampada en el título, así como que dicha firma se haga en nombre de la persona moral y por autorización legal; de lo contrario, el que paga correría el riesgo de no cumplir con quien realmente fuere la beneficiaria del título. Tampoco obsta para lo considerado el que el artículo 12 de la ley en consulta disponga que la incapacidad de alguno de los

signatarios de un título de crédito, el hecho de que en éste aparezcan firmas falsas o de personas imaginarias, o la circunstancia de que por cualquier motivo el título no obligue a alguno de los signatarios, o las personas que aparezcan como tales, no invalidan las obligaciones derivadas del título en contra de las demás personas que lo suscriban. Este precepto no rige al caso concreto, en razón de que no está cuestionando la validez del título, sino su irregularidad formal derivada de la falta de continuidad en los endosos, lo que hace que los endosatarios en el juicio natural no estuvieren formalmente legitimados. Al no existir relación entre la sociedad beneficiaria y el endosante, se interrumpió la serie de endosos, ante lo cual no puede considerarse que en la especie el portados estuviese legitimado. Lo anterior es suficiente para revocar la sentencia recurrida, y para que se conceda a la parte quejosa el amparo y protección de la Justicia Federal, a efecto de que se deje insubsistente la sentencia reclamada en el amparo que se revisa, y en su lugar se dicte otra en la cual, siguiendo los lineamientos trazados en este fallo, se resuelva lo que en derecho proceda.”

CUARTO.- El análisis de los criterios sustentados por los Tribunales Colegiados de referencia en los amparos directos y en revisión a que se ha hecho mérito, pone de manifiesto la contradicción de tesis denunciada entre el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil ambos del Primer Circuito, puesto que el primero de ellos, estimó que de conformidad con los artículos 19, 29, 38 y 39 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, tratándose de un título dominativo que se transmite por endoso del titular, a través de su apoderado, es suficiente para que se constituya la figura jurídica del endoso, con la firma correspondiente, independientemente de que no se mencione en forma expresa en el mismo, la razón social o la denominación de

la persona moral y el carácter de la persona física que en el endoso firma por ella, ya que esto es exigible sólo en los casos en el que el último endoso aparezca como endosatario la persona moral.

—Por el contrario, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, consideró que la sola circunstancia de que la beneficiaria original lo fuere una sociedad anónima, así como que se hubiere expresado la denominación de ésta, no acredita que el endoso efectuado se hubiere hecho a nombre de dicha sociedad si no se expresó el carácter de la persona física que suscribió el título de crédito en representación de la persona moral de que se trate, pues no puede descartarse la posibilidad de que el endoso lo hubiere efectuado la citada persona física a nombre propio, por lo que, para que se cumpla con el requisito impuesto por la fracción II, del artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en caso de persona moral, es preciso que se señale el carácter de representante que tenga la persona física que firme el endoso de un título, para establecer la relación que existe entre la persona moral y firma estampada en el título, así como que dicha firma se haga en nombre de persona moral y por autorización legal, pues de lo contrario no se acredita la continuidad de los endosos en los términos del artículo 39 de la ley de referencia.

—Una vez que se determinó la existencia de la contradicción de tesis denunciada entre el Octavo y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil, ambos del Primer Circuito, la Tercera Sala se evocó al estudio de la misma a fin de determinar cual de los criterios contradictorios que sustentan los mencionados Tribunales Colegiados, y que motivan la denuncia formulada es el que debe prevalecer, o, determinar si es el caso de apartarse

de lo sostenido por dichos Tribunales. Por lo tanto esa Tercera Sala estimó en su considerando:

QUINTO.- Esta Tercera Sala estima que debe prevalecer el criterio sustentado por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en el amparo en revisión 838/86, en virtud de que sólo puede considerarse que el endoso de un título de crédito fue realizado por una persona moral, cuando se hace constar en la antefirma la denominación o razón social de la misma, así como la representación que ostenta la persona física que suscribió el mismo, con independencia de que se trate del último endoso o no, pues de otra forma no se cumple con lo dispuesto por los artículos 38 y 39 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que exigen al propietario del título justificar su derecho mediante la serie ininterrumpida de endosos.

—Así, el tenedor de un título en que hubiera endosos, se considerará propietario del mismo siempre que justifique su derecho mediante una serie no interrumpida de aquellos (artículo 38) por lo que el que paga está obligado de verificar no sólo la identidad de la persona que presenta el título como último tenedor, sino también la continuidad de los endosos (artículo 39) lo que implica que el derecho otorgado al portador del título queda condicionado al acreditamiento de la continuidad de los endosos con el objeto de tener la seguridad de cumplir con quien realmente aparece como la beneficiaria del título; por lo anterior salta a la vista que no se está cuestionando la autenticidad del endoso sino la falta de continuidad en el mismo, al haberse interrumpido su secuencia al aparecer un endoso firmado por una persona física que no justificó haber actuado por cuenta y representación de quien aparecía como beneficiaria del título.

--En tal virtud, carece de razón el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, cuando afirma que el cumplimiento de los anteriores requisitos respecto de los endosos que se efectúen a nombre de las personas morales, sólo son exigibles en los casos en que el último endoso aparezca como endosatario dicha persona, pues no debe confundirse el requisito de identidad de la persona que presente el título como último tenedor con la continuidad de los endosos, mismo que se aprecia del simple análisis de cada uno de los endosos.

--Atento a lo manifestado la Tercera Sala consideró que debe prevalecer con el carácter de jurisprudencia obligatoria en los términos precisados en el último párrafo del artículo 192 de la Ley de Amparo, la tesis que a continuación se precisa debiendo ordenarse su publicación en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación para los efectos del artículo 195 de la propia ley.

ENDOSO DE UN TITULO DE CREDITO. REQUISITOS QUE DEBE SATISFACER CUANDO LO HACE UNA PERSONA MORAL. Sólo puede considerarse que el endoso de un título de crédito fue realizado por una persona moral, cuando se hace constar en la antefirma la denominación o razón social de la misma, así como la representación que ostenta la persona física que suscribió el mismo, pues de otra forma no se cumple con lo dispuesto por los artículos 38 y 39 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que establece como requisito para su pago no sólo el que se verifique la identidad de la persona que presenta el título como último tenedor, sino también la continuidad de los endosos; razón por la cual, cuando en el endoso no se hace constar dichos requisitos debe concluirse que se interrumpió la secuencia de los endosos, con independencia de que se trate del último endoso o no, por no aparecer constancia alguna de que la persona moral que aparecía como

beneficiaria endosó el título, sino que exclusivamente una persona física lo hizo, atento al principio, de literalidad que rige a los títulos de crédito en los términos del artículo 5º de la invocada ley, que dispone: "son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna".

Por lo expuesto y con fundamento en los artículo 197-A de la Ley de Amparo y 26, fracción XI de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Tercera Sala resolvió:

PRIMERO.- Si existe contradicción de tesis entre las sustentadas por el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito al fallar el amparo directo 271/93 y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil el propio Circuito al resolver el amparo en revisión 833/86.

SEGUNDO.- Se declara que debe prevalecer con el carácter de jurisprudencia el criterio establecido por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en los términos precisados en el considerando cuarto de la presente resolución.

Remítase de inmediato a la tesis jurisprudencial que se sustenta en la presente resolución al Semanario Judicial de la Federación para su publicación y a la Gaceta del mismo, así como a las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a los Tribunales Colegiados de Circuito y a los Jueces de Distrito, en acatamiento a lo previsto por el artículo 195 de la Ley de Amparo.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución devuélvanse los autos al lugar de origen y, en su oportunidad, archívese el expediente.

Así lo resolvió la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: Presidente José Trinidad Lanz Cárdenas, Mariano Azuela Güitrón, Miguel Montes García y Sergio Hugo Chapital Gutiérrez. Fue el ponente el segundo de los señores Ministros antes mencionados.

Firman el Presidente de la Sala y Ministro ponente con el Secretario de Acuerdos de la misma, que autoriza y da fe.

4.4. COMENTARIOS SOBRE LA JURISPRUDENCIA.

Así pues, la forma anteriormente descrita, es la forma como se establece la jurisprudencia por parte de la Suprema Corte de Justicia, ya sea funcionando en Tribunal Pleno o en Salas. Pero para que realmente haya jurisprudencia, es necesario que las resoluciones que vayan a conformar la tesis respectiva, coincidan en los puntos considerativos, y no sólo por lo que hace a los puntos resolutivos; en efecto si los puntos considerandos de una sentencia de amparo son aquellos en que una autoridad jurisdiccional hace el estudio del fondo del negocio, es en esa parte de la sentencia donde debe estar fundado el criterio para conformar la jurisprudencia que se pretende implantar por algunos de los órganos facultados legalmente para sentar esta fuente del Derecho.²²⁸

Es pertinente destacar que existe la contradicción de tesis, en virtud de que se debe cumplir con los requisitos de señalar en el endoso la razón social o la denominación de la persona moral y el carácter con quien firmó la persona física que lo suscribió, este requisito debe satisfacer en todos los casos en que se endose un título de crédito por una persona moral, para acreditar la continuidad de los endosos tal y como lo establece el H. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito; y no así como lo establece el

²²⁸ Cfr. Del Castillo del Valle; Op.Cit; Pág. 369.

H. Octavo Tribunal en Materia Civil del Primer Circuito que señala que estos requisitos se deben cumplir, exclusivamente cuando en el último endoso aparece como endosatario la persona moral.

Ahora bien, en la lectura de la tesis estudiada se puede apreciar que en artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no se hace mención al carácter con el que interviene el endosante, ni en la denominación o razón social de la persona moral en cuyo nombre se realiza el endoso; la fracción II del citado artículo nos dice que es requisito la firma del endosante o de la persona que suscriba el endoso a su ruego o en su nombre, dejando un vacío que se puede manifestar en una mala interpretación de este segundo requisito, pues existe la posibilidad de que suscriba el endoso la persona física a nombre propio; y por lo tanto al no acreditarse la relación existente entre la persona moral y la persona que firma los documentos como endosante, se rompe la continuidad de los endosos. Por lo anterior, es necesario precisar que lo que se está cuestionando únicamente, es la irregularidad formal que se deriva de la falta de continuidad en los endoso, lo que resultaría que los endosatarios no estuvieron legitimados formalmente.

Los artículos 30, 31 y 32 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito advierten el tipo de nulidad ya sea absoluta o relativa, que acarrearán la omisión de cada uno de los artículos en relación al artículo 29 de la citada ley; pero para efectos de la jurisprudencia en cuestión no es necesaria la declaratoria de nulidad del endoso sino que es suficiente con acreditar la falta de legitimación del poseedor del título para exigir el pago, porque como ya se estudió si el endosante de un título de crédito es una persona moral, ésta se obliga por medio de los órganos que la representan, sea por disposición de ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas o de sus estatutos (artículo 27 del Código Civil para el Distrito Federal, así como los artículos 10, 149, 150 y 157 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Por consiguiente, es necesario que firme una persona física en su nombre, pero la única forma de saber que ésta última actuó por la persona moral, es

haciendo constar esta circunstancia en el propio documento, manifestando bajo protesta de decir verdad que tiene la facultad de realizar dicha operación precisamente a nombre de esa persona moral, y que no ha sido revocado.

Como ya se puntualizó las personas morales tienen órganos que la representan, éstas a su vez otorgan poderes para actuar a nombre y por cuenta de esa persona moral, ya sea para suscribir un título o para realizar cualquier otra clase de declaración cambiaria como por ejemplo el endoso, esto es, se debe firmar en representación de la persona moral.

Dicha representación debe hacerse constar en la antefirma como requisito, de lo contrario no puede considerarse que la persona física que firma lo haya hecho en nombre y por cuenta de la persona moral, atento al principio de literalidad que rige a los títulos de crédito en los términos del artículo 5º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que dispone: "Son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna".

En atención al estudio anterior, mi propuesta para llenar esa laguna jurídica mencionada es adicionar al artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito un requisito más para que quede de la forma siguiente: El endoso debe constar en un título relativo o en hoja adherida al mismo, y llenar los siguientes requisitos:

- I. El nombre del endosatario;
- II. La firma del endosante o de la persona que suscribe el endoso a su ruego o en su nombre;
- III. **Tratándose de persona moral, se debe señalar la razón social o la denominación de la misma y bajo protesta de decir verdad, el carácter con que firmó la persona física en su nombre y que no ha sido revocado;**
- IV. La clase de endoso;
- V. El lugar y la fecha.

Así mismo una adición más al artículo 30 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito quedando de la forma siguiente: Si se omite el primer requisito se estará a lo dispuesto por el artículo 32. La omisión del segundo requisito hace nulo el endoso. **La omisión del tercer requisito acredita la falta de legitimación del poseedor del título para exigir el pago**, y la del tercero establece la presunción de que el título fue transmitido en propiedad, sin que valga prueba en contrario respecto al tercero de buena fe. La omisión del lugar establece la presunción de que el documento fue endosado en el domicilio del endosante, y la de la fecha establece la presunción de que el endoso se hizo el día en que el endosante adquirió el documento, salvo prueba en contrario.

De esta manera se cumplirá eficientemente por lo dispuesto por el artículo 39 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su parte conducente donde nos menciona que se debe verificar la identidad de la persona que presente el título como último tenedor y la continuidad de los endosos, de lo contrario, el que paga correría el riesgo de no cumplir con quien realmente fuera la beneficiaria del título; por consiguiente, las adiciones antes descritas nos llevarían a una máxima protección del verdadero beneficiario del título.

Por la razón anterior propongo las adiciones mencionadas a los artículos 29 y 30 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; porque si bien es cierto que existe jurisprudencia al respecto, y esta nos sirve para subsanar esa laguna jurídica, nos servirá con mayor eficiencia plasmar esas adiciones para el mejor manejo de la citada ley y dar una interpretación mucho más precisa de la misma, sin recurrir a criterios que hagan a su vez interpretaciones que caigan en contradicciones.

CONCLUSIONES

1.- Se observa que los títulos de crédito han cobrado vida en forma organizada desde que los tratadistas los empezaron a definir y hasta la actualidad estas definiciones han tenido mínimas variantes, pero su estructura principal sigue aceptándose como la correcta.

2.- Es necesario apegarse a la denominación de título de crédito que concuerde con nuestro Código y no basarnos a los orígenes doctrinarios ya que el resultado o fin para el cual fueron creados es el de garantizar lo que en ellos se estipula.

3.- Sin duda alguna, la estructura o el cuerpo del título de crédito esta formado por cuatro características fundamentales que son; la incorporación, la legitimación, la literalidad y la autonomía, sin las cuales no sería posible dar vida jurídica a un título de crédito, pues cada una de estas características están íntimamente ligados.

4.- Con la figura del endoso se facilitó de manera eficiente la transmisión de un título de crédito, que legitima al nuevo poseedor en los términos descritos precisamente en la clase de endoso que se trate.

Lo que se encuentra en común en los diferentes tipos de endosos, cualquiera que sea su clase, es la legitimación, es decir, la transmisión del documento frente a terceros, aunque éste sea un acto unilateral del endosante.

5.- La importancia del endoso en procuración radica en que el endosatario, solo tiene los poderes de un procurador, es decir, el endosatario tendrá todos los derechos y obligaciones de un mandatario, pues el endoso en procuración, no es más que un mandato conferido en forma documental, la titularidad del derecho y la propiedad del título siguen perteneciendo exclusivamente al endosante, ya sea

persona física o moral, a excepción del endoso en propiedad, que como su nombre lo indica se transmite precisamente la propiedad del título.

Es necesario mencionar que es posible revocar el mandato conferido al endosatario y cancelar el endoso.

6.- Lo sobresaliente en el contrato de mandato radica en que los efectos jurídicos realizados por el mandatario se entienden por cuenta del mandante, ya que el mandatario solamente puede realizar actos jurídicos y no hechos o actos materiales, a todo esto tenemos una excepción en el mandato mercantil, ya que el mandatario lo puede realizar a nombre propio sin necesidad de representación.

Es pertinente mencionar que el mandato y la representación son figuras distintas, ya que el mandato es un contrato y se perfecciona con el acuerdo de voluntades y la representación es conferida mediante la ley o mediante un procedimiento judicial.

7.- Siguiendo el razonamiento anterior las características principales del mandato son; es un contrato de prestación de servicios, los actos o ejecutar son exclusivamente jurídicos y estos actos jurídicos son por cuenta del mandante.

Es necesario mencionar que una de las causas principales sujetas a este estudio, para la terminación del mandato, es la revocación del mandatario y para que produzca efectos debe ser notificada en forma expresa o tácita.

8.- Jurídicamente las personas morales son grupos de individuos a los cuales nuestro Derecho considera como una sola entidad, para que actúen como tal en la vida jurídica frente a terceros. Estas personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que los representan, estos órganos a su vez derivan de la constitución misma de la sociedad y son elegidos como tales por disposición de la ley o conforme a las disposiciones de su escritura constitutiva y sus estatutos.

9.- En la lectura del artículo 29 de la ley General de Títulos y Operaciones de Créditos se puede apreciar que no se hace mención al carácter con el que interviene el endosante, ni la razón social o denominación de la persona moral en cuyo nombre se realiza el endoso.

10.- Es necesario que firme una persona física en nombre de la persona moral, pero la única forma de saber que ésta última actuó por la persona moral, es haciendo constar esta circunstancia en el propio documento manifestando bajo protesta de decir verdad que tiene la facultad de realizar dicha operación precisamente a nombre de esa persona moral, y que no ha sido revocado.

La representación debe hacerse en la antefirma como requisito, de lo contrario se podría considerar que la persona física lo realizó a nombre propio; por lo tanto, como requisito adicional para un endoso de persona moral, se debe señalar la razón social o la denominación de la persona moral y bajo protesta de decir verdad el carácter con que firmó la persona física en su nombre.

11.- De esta manera se cumplirá con lo dispuesto por el artículo 39 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su parte conducente donde nos menciona que se debe verificar la identidad de la persona que presenta el título como último tenedor y la continuidad de los endosos, de lo contrario, el que paga correría el riesgo de no cumplir con quien realmente fuera beneficiaria del título.

BIBLIOGRAFIA

Astudillo Ursúa Pedro, Títulos de Crédito, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México, 1997.

Burgoa Orihuela Ignacio, El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, Trigésima Segunda Edición, México, 1995.

Cabanellas Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Eliasta, Segunda Edición, Buenos Aires, 1986, Tomo VIII.

Cervantes Ahumada Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México 1994.

Dávalos Mejía Carlos Felipe, Títulos de Crédito, Editorial Harla, Segunda Edición, México, 1992.

De J. Tena Felipe, Derecho Mercantil Mexicano, Editorial Porrúa, Décima Sexta Edición, México, 1998.

De Pina Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, Décima Sexta Edición, México, 1991.

De Pina Vara Rafael, Elementos de Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, Vigésimo Quinta Edición, México, 1996.

De Ruggiero Roberto, Instituciones de Derecho Civil, Tomo I, Cuarta Edición Italiana, Editorial Revs, Madrid, 1979.

Del Castillo del Valle Alberto, Ley de Amparo Comentada, Editorial Duero, Segunda Edición, México, 1992, Adenda 1995.

Dominguez Martínez Jorge Alfredo, Derecho Civil, Editorial Porrúa, Octava Edición, México, 1996.

Flores Gómez González Fernando, Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México, 1981.

Galindo Garfias Ignacio, Derecho Civil, Editorial Porrúa, Décimo Sexta Edición, México, 1997.

García Máynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, Trigésima Octava Edición, México. 1986.

Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México 1991, Tomo P-Z.

Lozano Noriega Francisco, Cuarto Curso de Derecho Civil, Contratos, Editorial Asociación Nacional del Notariado Mexicano, Quinta Edición, México, 1991.

Mantilla Molina Roberto, Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, Trigésima Edición, México, 1998.

Mazeaud Henry León, Lecciones de Derecho Civil, Parte III, Ediciones Jurídicas, Europa-América. Volúmen IV, Buenos Aires.

Olvera Luna Omar, Contratos Civiles, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1992.

Puente y F. Arturo, Principios de Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, Octava Edición, México, 1994.

Ripert Georges y Boulanger Jean, Contratos Civiles, Editorial La Ley, Segunda Edición, Buenos Aires, 1986, Tomo VIII.

Rodríguez Rodríguez Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Primer Tomo., Editorial Porrúa Vigésimo Tercera Edición, México, 1998.

Rodríguez Rodríguez Joaquín, Tratados de Sociedades Mercantiles, Segundo Tomo, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México, 1982.

Sánchez Medel Ramón, De los Contratos Civiles, Editorial Porrúa, Décimo Sexta Edición, México, 1998.

Trabucchi Alberto, Instituciones de Derecho Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Décimo Quinta Edición, Madrid, 1973.

Uria Rodríguez, Derecho Mercantil, Editorial Alvarez, Tercera Edición, Madrid España, 1978.

Zamora y Valencia Miguel Angel, Contratos Civiles, Editorial Porrúa, Séptima Edición, México, 1997.

LEGISLACION CONSULTADA

Código Civil para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1º de septiembre de 1932.

Código de Comercio, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 7 al 13 de octubre de 1889.

Ley de Amparo, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de enero de 1936.

Ley General de Sociedades Mercantiles, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de agosto de 1934.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 27 de agosto de 1932.