

625
29



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

VARIACIONES Y REFORMAS AL LIBRAMIENTO DE CHEQUES SIN FONDOS ASPECTOS: MERCANTIL Y PENAL



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
CLAUDIA MARCELA PASTRANA FERNANDEZ

CIUDAD UNIVERSITARIA

1 9 8 7



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

VARIACIONES Y REFORMAS AL LIBRAMIENTO
DE CHEQUES SIN FONDOS

ASPECTOS: MERCANTIL Y PENAL

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION.....	I
CAPITULO PRIMERO DE LOS TITULOS DE CREDITO	
I. GENERALIDADES	1
1.- Contenido.....	1
II. ELEMENTOS DE LOS TITULOS DE CREDITO.....	3
1.- Literalidad.....	5
2.- Incorporación.....	7
3.- Legitimación.....	9
4.- Autonomía.....	10
5.- Abstracción.....	13
6.- Circulación.....	14
III. CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO.....	16
1.- De acuerdo a la ley que los rige.....	16
A) Nominados.....	16
B) Innominados.....	16
2.- Según los efectos de la causa del título sobre el título mismo.....	17
A) Causales o concretos.....	17
B) Abstractos.....	17

	Pág.
3.- Según el objeto del documento.....	19
A) Personales o corporativos.....	19
B) Obligacionales o títulos de crédito en sentido estricto.....	19
C) Reales, de tradición o representativos.....	19
4.- Por su forma de circulación.....	21
A) Nominativos.....	22
B) A la orden.....	23
C) Al portador.....	24
5.- Según la forma de creación.....	26
A) Individuales o singulares.....	26
B) Seriales o en masa.....	26
6.- Según la sustantividad del documento.....	28
A) Principales.....	28
B) Accesorios.....	28
7.- Según su eficacia procesal.....	29
A) De eficacia procesal plena o completos.....	29
B) De eficacia procesal limitada o incompletos.....	29
8.- Según la función económica del título.....	29
A) De especulación de renta variable.....	29
B) De inversión o de renta fija.....	30
9.- Según la naturaleza jurídica del emisor.....	30
A) Públicos.....	30
B) Privados.....	30
10.- Según la naturaleza única o múltiple del derecho -- que confieren.....	32
A) Simples.....	32
B) Complejos.....	32
11.- Títulos únicos y con copias.....	33

CAPITULO SEGUNDO

EL CHEQUE

I. ANTECEDENTES.....	34
II. CONCEPTO.....	40

	Pág.
III REQUISITOS.....	43
1.- Mención de ser cheque inserta en el texto del documento.....	46
2.- Fecha de expedición.....	47
3.- Orden incondicional de pago.....	50
4.- Nombre del librado.....	51
5.- Firma del librador.....	53
6.- Lugar de expedición.....	60
7.- Lugar de pago.....	61
8.- Beneficiario o tomador.....	62
9.- Otros requisitos.....	62
IV FORMAS ESPECIALES.....	63
1.- Cheque cruzado.....	63
2.- Cheque para abono en cuenta.....	65
3.- Cheque certificado.....	67
4.- Cheque de caja.....	71
5.- Cheque no negociable.....	72
6.- Cheque de viajero.....	72

CAPITULO TERCERO
NATURALEZA PENAL DEL LIBRAMIENTO DE
CHEQUES SIN FONDOS

I ANALISIS DEL TIPO DESCRITO EN EL ARTICULO 193 DE LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO; AHORA DEROGADO.....	74
1.- Conducta.....	76
2.- Tipicidad.....	78
3.- Antijuridicidad.....	79
4.- Imputabilidad.....	81
5.- Culpabilidad.....	82
6.- Condiciones objetivas.....	84
7.- Punibilidad.....	84

	Pág.
II. NATURALEZA JURIDICA.....	87
1.- Generalidades.....	87
III. REFORMA AL ARTICULO 387 DEL CODIGO PENAL.....	100
1.- Existencia del delito.....	104
A) Por falta de cuenta del librador en la sociedad - nacional de crédito.....	104
B) Por carecer el librador de fondos suficientes para el pago.....	105
C) Por emitir o endosar un cheque contra un supuesto librado, o cuando se sabe que éste no ha de pagar lo en el momento de la presentación para su pago.....	106
D) Por disponer el librador de los fondos en virtud de la expedición de un cheque, cuando la cuenta - bancaria se encuentre en depósito o prenda decre- tada por autoridad judicial o por contrato públi- co o privado.....	107
E) Cuando una persona valiéndose del error o de en- gaño, obtenga ilícitamente una cosa o alcance un lucro indebido, conteniendo el documento la firma del librador.....	107
F) Por apoderamiento del cheque firmado, sin derecho ni consentimiento de quien puede disponer de él - con arreglo a la ley.....	108
2.- Plazos de presentación.- Artículos 181 y 185 de la - Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito....	108
A) Dentro de los quince días siguientes a la fecha - de expedición	108
B) Dentro de un mes cuando su expedición se realice en la República Mexicana.....	108
C) Dentro de tres meses si es expedido en el extran- jero o en la República Mexicana y pagadero en lu- gar diverso al en que se emitió.....	108
3. Delitos del fuero federal. Competencia.....	109
A) Conocerá el juez federal cuando se cometan según lo establecido por los artículos 2, 3, 4 y 5 del Código Penal Federal.....	109
B) Cuando se cometan en el extranjero por el cuerpo diplomático mexicano.....	111
C) Los cometidos en territorio nacional, en embaja- das y legaciones extranjeras.....	111

	Pág.
✓ D) Cuando la Federación sea sujeto pasivo	111
E) Al ser cometidos por o en contra de funcionario o empleado federal en el desempeño o con motivo de sus funciones	111
F) Cuando la conducta la realice un militar fuera de funciones	112

INTRODUCCION

Con el objeto de culminar mis estudios profesionales y alcanzar la licenciatura, he realizado el presente trabajo, ya que considero de suma importancia la necesidad de proteger a aquél que reciba en pago un cheque - en sustitución de dinero; el cual someto a continuación a la consideración de este H. Jurado.

El análisis principia señalando los aspectos generales de los títulos de crédito, sus diversos elementos y la clasificación de los mismos.

En el capítulo segundo se estudiaron los aspectos más importantes del cheque, haciéndose referencia - en primer término a sus antecedentes y concepto, para después adentrarnos al estudio de sus requisitos y finalmente a las diversas formas de este título de crédito.

Una vez explicados los conceptos de nuestro tema central regulados por el Derecho Mercantil, nos ubicamos en el ámbito penal para analizar, en el capítulo tercero, el tipo que describía el artículo 193 de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, su naturaleza jurídica, así como la reforma que sufrió el artículo 387 de nuestro Código Punitivo.

CAPITULO PRIMERO DE LOS TITULOS DE CREDITO

I. GENERALIDADES.

1.- Contenido.

El nacimiento y desarrollo de los títulos de crédito ha sido un acontecimiento de gran importancia en la época actual. En efecto, la aportación que el Derecho Comercial ha realizado a la economía moderna y que sin duda alguna ha influido enormemente en ella, es la institución de los títulos de crédito.

La vida económica contemporánea tiene su primordial desenvolvimiento en el crédito, entendido como una serie de operaciones que proporcionan riqueza presente a -- cambio de un reembolso futuro.

Tullio Ascarelli, señala que "Gracias a los títulos de crédito el mundo moderno puede movilizar sus -- propias riquezas; gracias a ellos el derecho consigue vencer tiempo y espacio, transportando con la mayor facilidad re presentados en estos títulos, bienes distantes y materializ ando en el presente las posibles riquezas futuras". (1)

Ciertamente, en la actualidad un número elevado de riquezas comerciales está representado por títulos.

(1) Ascarelli, Tullio. "Teoría General de los Títulos de Crédito". Editorial Jus. México 1947. Pág. 3. Traducción René Cacheaux Sanabria.

de crédito. Ahora bien, su creación no se logró de una manera inmediata, ni como consecuencia de una meditación profunda por parte de los estudiosos del derecho, han surgido en el transcurso de la práctica del comercio y para cumplir -- con las necesidades propias de cada actividad comercial típica se han originado la letra de cambio, el cheque, el pagaré, etc.

Ahora bien, los principios regidores de los títulos de crédito, han evolucionado pausadamente en relación a la economía; mientras más generalizadas se encuentran sus exigencias mayor circulación y aplicación han tenido. La relación existente entre ellos permite identificar los principios generales, o sea los comunes para esos títulos y también los individuales que identifican a cada uno en particular.

Los títulos de crédito han surgido en momentos diversos, lógico es considerar que su estudio y regulación se han realizado en distintas épocas, pero ha sido a principio de este siglo cuando los juristas han tratado de elaborar una teoría general que comprenda a estos documentos.

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, regula de manera unitaria las características principales de los documentos en cuestión y regula en forma particular cada especie del título de crédito. Así este ordenamiento legal reglamenta a la letra de cambio, el pagaré, las obligaciones, los certificados de participación, los certificados de depósito y el bono en prenda.

II. ELEMENTOS DE LOS TITULOS DE CREDITO.

Es sabido que los títulos de crédito son documentos ejecutivos. Esto significa que su creación es suficiente para poder probar en favor de su legítimo titular, -- cuando sea necesario, la existencia de los derechos que le otorga el propio título.

Antes de realizar el estudio de los elementos de los títulos de crédito, es necesario hacer algunas referencias en cuanto a su definición.

El antecedente más remoto que se conoce fue aportado por Savigny, quien proporcionó la idea del derecho incorporado al título.

Posteriormente, Vivante aportó su definición al decir que "el título de crédito es un documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo expresado en el mismo".⁽²⁾

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito adopta la definición aportada por Vivante, suprimiendo simplemente el vocablo "autónomo", quedando de esta manera:

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

(2) Astudillo Ursúa, Pedro. "Los Títulos de Crédito". Editorial Porrúa, S.A. México 1983. Pág. 10.

El término "títulos de crédito" ha recibido una serie de críticas sobre todo por parte de aquellos autores que tienen la influencia de doctrinas germánicas, ya que consideran que la connotación gramatical y la jurídica no coinciden, debido a que no todos los títulos de crédito contemplan el derecho de crédito.

Existen autores, como Joaquín Garrigues, Joaquín Rodríguez y Rodríguez y Felipe de J. Tena, quienes consideran que es más apropiada la expresión títulos-valores empleada en el derecho germánico.

Garrigues⁽³⁾ establece que la doctrina española hace referencia a "títulos de crédito", aceptando la terminología francesa e italiana. Considera que no se alcanza a comprender ya que no hace referencia a algún otro aspecto distinto del de crédito y además, porque estima que existen una serie de títulos que no otorgan a su titular solamente -ese, sino que ofrecen una serie de derechos subjetivos.

Por su parte Raúl Cervantes Ahumada⁽⁴⁾ señala que las definiciones jurídicas deben interpretarse desde un punto de vista jurídico y no en términos gramaticales o etimológicos. Para él, la expresión título-valor está sujeta a cierto cuestionamiento, ya que existen bienes representativos de un valor y sin embargo no son títulos de crédito y por el contrario existen títulos de crédito que no implican valor alguno.

(3) Garrigues, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*. Tomo II. Editorial Porrúa, S.A. México 1981. Pág. 6.

(4) Cervantes Ahumada, Raúl. "Títulos y Operaciones de Crédito". Ed. Herrero, S.A. México 1979. Pág. 9.

En nuestra opinión, coincidimos con este último autor por lo que aceptamos el término "Títulos de Crédito" al ser identificados de esta manera por la generalidad, además de que nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito como su nombre indica, regula éstos bajo tal de nominación.

Los elementos de los títulos de crédito se encuentran contemplados en el artículo 5º de la Ley, siendo - estos: literalidad, incorporación, legitimación, autonomía.

Existen autores⁽⁵⁾ que señalan otros dos elementos, a saber: la abstracción y la circulación que aunque no se consideren esenciales son de vital importancia.

1.- Literalidad.

El título presupone la existencia de un derecho literal el cual debe estar contenido en el mismo, esto significa, que el derecho podrá exigirse únicamente a través del título.

El beneficiario de un título de crédito, no puede exigirle a su deudor aquello que no esté previsto en el texto mismo del documento.

- (5) Ascarelli, Tullio. *Ob. cit.* Pág. 79.
Astudillo Ursúa, Pedro. *Ob. cit.* Págs. 33 y 35.
Tena Ramírez, Felipe de J. "Derecho Mercantil Mexicano"
Edit. Porrúa, S.A. México 1978. Págs. 329 y 392.
Dávalos Mejía, L. Carlos. "Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras". Edit. Harla, S.A. de C.V. México 1984.
Págs. 61 y 62.
Mantilla Molina, Roberto L. "Títulos de Crédito". Edit. Porrúa, S.A. México, 1983. Pág. 51.

El perfeccionamiento del derecho consignado - en el documento se inicia y se agota en el contenido del mismo.

Dávalos Mejía, al hacer referencia a este elemento, menciona que, "el límite más importante del derecho incorporado en el título es la cantidad que podrá ser exigida en virtud del mismo"⁽⁶⁾

Tullio Ascarelli considera que la literalidad puede ser positiva o negativa, ya que obra en dos direcciones. Es positiva cuando obra en contra de quien suscribe el documento y negativa cuando actúa a su favor, "lo que es natural tratándose en substancia de la delimitación del derecho consignado en el título de acuerdo con el tenor del documento"⁽⁷⁾

Por su parte Felipe de J. Tena,⁽⁸⁾ considera que tanto la literalidad como la incorporación, son notas privativas y esenciales de los títulos de crédito.

Como todos los títulos de crédito contienen este elemento la diferencia que debe darse de acuerdo a las diversas clases de títulos, se encontrará en los requisitos y menciones concretas que cada título debe contener, estos, que no todos los títulos de crédito contienen el mismo texto sino que su límite se encuentra en el derecho consignado en el documento.

(6) Dávalos Mejía, L. Carlos. Ob. cit. Pág. 60.

(7) Ascarelli, Tullio. Ob. cit. Pág. 51.

(8) Aut. cit. por Astudillo Ursúa, Pedro. Ob. cit. Pág. 22.

Si al vencimiento del título se realiza un pago inicial, se debe inscribir en el mismo, la cantidad que fue pagada, esto se lleva a cabo con el propósito de disminuir el valor que le corresponde al que originalmente se -- consignó, de acuerdo a lo exigido por el artículo 17, Segunda Parte de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

2.- Incorporación.

Para Vivante,⁽⁹⁾ el derecho va unido estrechamente al título, el primero vive en función del segundo.

Joaquín Garrigues, afirma que la incorporación debe entenderse de esta manera: "En el aspecto activo, el - nexa entre cosa corporal y cosa incorporal se manifiesta en un doble sentido. Primero: la posesión del título es "conditio sine qua non" para el ejercicio y transmisión del derecho. De aquí que el derecho derivado del título sólo obtenga plena eficacia cuando se ha realizado un determinado acto jurídico real relativo al documento. (así el crédito cambiario no puede cederse con la entrega simultánea de la letra). Segundo: la vigencia y extensión del derecho se rigen exclusivamente por lo que resulta del título. De aquí se deduce que son dos las notas esenciales del título valor desde el punto de vista del derecho incorporado a él: - legitimación por la posesión y literalidad del derecho"⁽¹⁰⁾

[9] Vivante, Cesar. "Tratado de Derecho Mercantil". Volumen III, Pág. 29, citado por Astudillo Ursúa, Pedro. - Ob. cit. Pág. 24.

[10] Garrigues, Joaquín. "Tratado de Derecho Mercantil". Tomo II. Títulos y Valores. Revista de Derecho Mercantil. Madrid, España. 1955 Pág. 48.

Lorenzo Mossa, ^[11] considera que la incorporación del derecho al título está tan unida, que el derecho es algo accesorio del documento, el título es lo principal y el derecho lo accesorio, el derecho no tiene vida, ni es posible su ejercicio si no existe previamente el documento. Emplea la expresión "poseo porque poseo" esto significa -- que si se tiene el título se tiene el derecho.

Para Vicente y Gella "Es la incorporación del derecho al papel en que consta la inseparabilidad de la obligación y del instrumento en que se consigna. De ello deriva el valor legitimador de los títulos de crédito que obra siempre en beneficio del deudor y en la generalidad de los casos también en beneficio del acreedor. La unión íntima del derecho y documento, hace que éste sea condición precisa para el ejercicio de aquél; que la presentación del título sea requisito esencial que legitima activamente la deducción procesal de las acciones que del mismo título derivan". ^[12]

La incorporación enseña, la función principal del título de crédito. Sin el documento no es posible adquirir, transmitir o ejercitar el derecho inserto en el mismo.

El derecho como cosa incorporal y el título como cosa corporal son diferentes pero debido a la conexidad que existe entre ambos, crean una relación jurídica unitaria.

[11] Mossa, Lorenzo citado por Cervantes Ahumada. Ob. cit. Pág. 10.

[12] Vicente y Gella, Agustín. "Los Títulos de Crédito". -- Editorial Nacional. México 1948. Pág. 51.

3.- Legitimación.

Para poder ejercitar el derecho que el título representa es preciso que se haya adquirido con apego a la ley que regula su circulación, según se trate de títulos no minativos o al portador.

Si la posesión del título se realiza conforme a la ley, el poseedor puede hacerlo efectivo frente a su -- deudor, liberándose éste de la obligación en el momento de cumplir con ella.

La posesión legal del título opera en función de ambas partes, es decir, en favor de quien lo tiene y del deudor, de tal suerte que puede ser activa y pasiva.

Se dice que es activa, cuando el título de -- crédito otorga a su titular (poseedor legal) la facultad de exigir al deudor u obligado en el documento, la prestación establecida en el mismo.

La legitimación pasiva se presenta cuando el deudor cumple con su obligación, liberándose en ese momento de ella pagando a aquél que sea el titular del documento.

Para Felipe de J. Tena, la legitimación es -- "la propiedad que tiene el título de crédito de facultar a quien lo posee según la ley de su circulación, para exigir del suscriptor el pago de la prestación consignada en el tí tulo y de autorizar al segundo para solventar válidamente su obligación cumpliéndola en favor del primero".^[13]

[13] Tena Ramírez, Felipe de J. Ob. cit. Pág. 307.

Es necesario que el acreedor presente el documento para que pueda legitimarse como propietario de él, ya que de no ser así, no podrá acreditarlo aunque efectivamente lo sea; no obstante pudiera emplear métodos para demostrar la titularidad y la desposesión.

El artículo 17 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, exige que el tenedor de un título lo presente para que pueda ejercitar el derecho en él consignado. En caso de robo, extravío, destrucción o deterioro grave, el título se repondrá o se adquirirá un duplicado del mismo, de conformidad a los artículos 42 al 68, 74 y 75 de la misma ley.

Para Carnelutti, la legitimación es la "substitución del índice en lugar del título como hecho constitutivo de la adquisición".^[14]

Roberto A. Esteva Ruiz, establece que un documento es "título de legitimación en el punto de vista de ser necesario para ejercitar el derecho literal que en él se consigne".^[15]

4.- Autonomía.

Se dice que el derecho que tiene el título incorporado es autónomo, porque al ser transmitido a un nuevo tenedor se le atribuye un derecho independiente; de tal suerte que, el deudor no podrá oponerle las excepciones personales que pudo hacer efectivas frente al primer tenedor.

[14] Carnelutti, citado por Esteva Ruiz, Roberto A. "Los Títulos de Crédito en el Derecho Mexicano". Edit. Cul tura. Méx. D. F. 1938. Pág. 83.

[15] Esteva Ruiz, Roberto A. Ob. cit. Pág. 85.

Para Eduardo Pallares, ⁽¹⁶⁾ la autonomía par--
tiendo de su etimología, significa que los títulos de crédi
to se rigen por su propia ley, es decir, por la ley mercan-
til y supletoriamente por la ley civil.

La doctrina italiana considera por su parte,
que el derecho que tiene cada poseedor del título es un de-
recho propio, distinto de aquél que le corresponde a cada -
uno de los poseedores anteriores o posteriores del documen-
to.

Raúl Cervantes Ahumada ⁽¹⁷⁾ dice que no es co-
rrecto el afirmar que el título de crédito es autónomo ni -
tampoco el derecho que tiene incorporado el mismo. Para el
citado autor, lo que es autónomo desde el punto de vista ac-
tivo, "es el derecho que cada titular sucesivo va adquirien-
do sobre el título y sobre los derechos en él incorporados", ⁽¹⁸⁾
por lo que a pesar de ser un mismo título de crédito, exis-
tirá independencia entre sus titulares.

Puede darse el caso de que quien transmite el
título no es el poseedor legítimo y en consecuencia, no ten-
drá derecho de transmitirlo, pero quien lo adquiere de bue-
na fe adquiere un derecho independiente y autónomo diverso
de aquél que tenía la persona que realizó la transmisión --
del documento.

- (16) Pallares, Eduardo. "Títulos de Crédito en General". -
Ediciones Librería Botas. México 1952. Pág. 34.
(17) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. Pág. 12.
(18) Idem.

Ahora bien, la autonomía desde el punto de -- vista pasivo, debe asimilarse como la obligación que tiene cada uno de los signatarios del título de crédito, siendo - ésta independiente y diversa de la que tuvo el suscriptor - anterior, de tal suerte que carece de importancia la falta de validez de alguna de las obligaciones en el título con-- signadas, ya que serán válidas aquellas que se hayan consig-- nado legalmente en el mismo.

La ley mexicana ha precisado que a aquél que adquiera un título de crédito de buena fe, no podrán oponér-- sele las excepciones que pudieron hacerse valer frente al - anterior tenedor del documento. .

Se dice que la autonomía tiene como anteceden-- te el principio de inoponibilidad de excepciones. El artícu-- lo 8° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito admite como excepciones personales, sólo aquellas que el de-- mandante tenga contra el actor, esto nos lleva a la conclu-- sión de que no es posible oponer las excepciones que en -- cierto momento pudiera hacer valer el demandado en contra - de algunos signatarios distintos del actor.

Ahora bien, en el caso de que el texto del do-- cumento sufriese alguna alteración, el artículo 13 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que, (tomando como base la autonomía de las obligaciones) los -- signatarios posteriores a la fecha de la alteración se obli-- gan según el texto alterado y si por el contrario, los sig-- natarios son anteriores, se obligarán de acuerdo con el tex-- to original del documento y cuando no sea posible comprobar si la firma fue estampada antes o con posterioridad a la al-- teración, se presumirá que lo fue antes.

En resumen, puede decirse que la autonomía es la independencia de causa de transmisión. De tal suerte -- que la autonomía crea derechos propios y distintos en favor de cada uno de los titulares del documento.

5.- Abstracción.

Al existir títulos que carecen de autonomía, la obligación contenida en ellos se encuentra unida a la relación jurídica fundamental que le dió origen. Como resultado de ello, los deudores del documento pueden oponer las excepciones que provienen de esa relación jurídica.

En los casos de los títulos abstractos existe una desvinculación con respecto a la relación jurídica que los originó y por tanto su circulación es independiente.

Las obligaciones contenidas son abstractas, - no porque carezcan de causa, sino porque el legislador atendiendo a factores de tipo económico y seguridad jurídica -- las considera sin causa.

La ley desprende la obligación contenida en - el título, de la relación jurídica fundamental del documento. Esto lo hace con el propósito de proteger a los tenedores de buena fe. Este desprendimiento no es total y con frecuencia es vigilada esta situación. Lo que hace el legislador, es abstraer el negocio que originó al título cuando se trata de tenedores de buena fe distintos al primer beneficiario, pero tomando en cuenta dicha abstracción al precisar - los derechos de este último.

En la opinión de Vicente y Gella, [19] no son los documentos causales o abstractos, sino las obligaciones en ellos comprendidas las que adquieren uno u otro carácter tomando en consideración la persona que pretende hacerlas - efectivas. La obligación que existe entre el aceptante y - el girador, es causal; a diferencia del aceptante frente a cualquier tercer poseedor, cuya obligación será abstracta. Esto resulta en virtud de que en el primer caso, el aceptante tiene la facultad de oponer las excepciones que proven-gan de la relación fundamental. En el segundo supuesto, el deudor no puede oponer en contra del tercer poseedor las excepciones derivadas de la relación jurídica original.

Podemos decir que la abstracción es la independencia de causa de creación. El título existe porque -- existe, no es esencial para su existencia saber la causa de su emisión.

Para resumir, diremos que la abstracción debe mencionar las obligaciones y derechos que se encuentran incorporados en el título (no debe referirse al propio título).

El artículo 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no señala excepción alguna que -- pretenda la ineficacia del título cuando no vaya por delante una relación causal. Esto significa que la causa creadora de derechos y obligaciones incorporados en el título es la letra del documento mismo.

6.- Circulación.

Algunos autores (Carlos Dávalos Mejía, Igna-

[19] Vicente y Gella, Agustín. Ob. cit. Pág. 67.

cio Winisky) consideran a la circulación, como uno más de -- los elementos del título de crédito.

Winisky, ⁽²⁰⁾ afirma que los títulos que circulan impiden ciertas formalidades propias de los esquemas de derecho común y otorgan garantías considerables por cuanto -- al riesgo que se puede sufrir debido a la circulación del documento, provocando así el acercamiento de dos elementos que hacen más accesible esa circulación: la seguridad y celeridad, por conducto de un procedimiento jurídico basado en la literalidad, autonomía, legitimación, incorporación y la buena fe del tenedor como una condición de la legitimación.

Comprendido lo expresado anteriormente, es posible considerar que el título de referencia ha sido creado para circular y es necesario para poder ejercitar el derecho literal y autónomo consignado en él.

Felipe de J. Tena, ⁽²¹⁾ considera que los títulos de crédito son documentos destinados a circular, dotados de una característica especial que les permite trasladarse de un patrimonio a otro con toda libertad y sin los obstáculos que puede presentar la transmisión de los créditos comunes, sean civiles o mercantiles.

Ahora bien, el artículo 6° de la Ley General -- de Títulos y Operaciones de Crédito señala:

Art. 6°.- Las disposiciones de este capítulo no son aplicables a los boletos, contraseñas, fichas u otros documentos que no estén destinados a circular y sirvan exclusivamente -- para identificar a quien tiene dere--

[20] Winisky, Ignacio. "Títulos Circulatorios". Víctor P. -- de Zavalán. Editor. Buenos Aires 1974. Págs. 13 y 17.

[21] Tena Ramírez, Felipe de J. Ob. cit. Pág. 392.

cho a exigir la prestación que en ellos se --
consigna".

Dávalos Mejía, (22) considera que la circulación es un elemento indispensable de los títulos de crédito, ya que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito deja de aplicarse en los casos en que el documento no esté destinado a circular.

Para el citado autor, sólo pueden existir dos tipos de títulos, aquellos cuya circulación es restringida legal o voluntariamente y los que no tengan restricción alguna. Esto considerado al apreciar lo señalado por el artículo 25 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que otorga a los signatarios la facultad de restringir la circulación del título insertando la cláusula "no a la orden" o "no negociable".

III. CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO

Los títulos de crédito, han sido clasificados por la doctrina, de acuerdo a diversos criterios. A continuación mencionaremos algunas de las clasificaciones más significativas.

1. De acuerdo a la ley que los rige.

Estos pueden ser:

- A) Nominados
- B) Innominados

(22) Dávalos Mejía, L. Carlos. Ob. cit. Pág. 62

Los títulos nominados son aquellos que se encuentran reglamentados expresamente por la Ley y que reciben un nombre, como la letra de cambio, cheque, etc. En nuestro derecho se ha planteado la existencia de estos títulos, puesto que el artículo 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que los títulos de crédito sólo podrán producir efectos como tales, cuando cumplan con las menciones y requisitos determinados por la Ley y que ésta no presuma de manera expresa. Se ha considerado que esta disposición se refiere a los títulos nominados, pues como hemos dicho, son los regulados específicamente por la Ley.

Los títulos innominados son aquellos que sin estar regulados expresamente por la Ley, han sido creados por los usos bancarios y mercantiles.

2.- Según los efectos de la causa del título sobre el título mismo.

De acuerdo con este criterio de clasificación, los títulos pueden ser:

- A) Causales o concretos
- B) Abstractos

Los títulos de crédito requieren para su creación de una causa específica.

Cuando en los títulos de crédito, la causa es expresa, es apreciable según el propio documento, el deudor está en aptitud de interponer las excepciones vinculadas a la causa.

El título de crédito tendrá contenido causal, concreto o material, cuando en el mismo se encuentre incorporada la obligación causal. "Para que el documento conserve su calidad de título de crédito, la causa ha de estar -- mencionada expresamente en su texto",^[23] ya que de no ser así, se deja de cumplir con el elemento literalidad, propio de los títulos de crédito.

La causa en esta clase de títulos se encuentra vinculada con ellos, produciendo efectos jurídicos.

Ahora bien, los títulos abstractos son aquellos que al circular, el negocio subyacente o la relación fundamental que los originó deja de tener efectos.

En ellos, la causa que les da origen puede -- desvincularse en el momento mismo de su creación, dejando -- de tener relevancia en su vida. La causa que los origina, es independiente de la relación entendida en los títulos.

Cervantes Ahumada,⁽²⁴⁾ al igual que Ascarelli, apunta que la diferencia entre el título causal y el abstracto, se determina en el momento de crearlo, no así, en el momento de su emisión, puesto que es un negocio jurídico abstracto.

De tal suerte que un título será causal, cuando la causa y el título siguen relacionados; pudiendo la -- primera, influir en la eficacia y validez del segundo (acciones y obligaciones de las sociedades anónimas).

[23] Esteva Ruiz, Roberto A. Ob. cit. Pág. 267.

[24] Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. Pág. 30.

El título será abstracto, cuando al haberse - creado, la causa se desvincula de él, perdiendo toda influencia sobre su validez y eficacia (letra de cambio, pagaré, - cheque).

3.- Según el objeto del documento.

De acuerdo con este criterio de clasificación, conforme al derecho que incorpora el documento, los títulos pueden ser:

- A) Personales o corporativos
- B) Obligacionales o títulos de crédito en sen tido estricto
- C) Reales, de tradición o representativos.

Los primeros, son aquellos que tienen por objeto otorgar al tenedor la calidad de miembro en una corporación.

El título de crédito característico en esta - clasificación, es la acción de la sociedad anónima. Su fun ción primordial consiste en otorgarle a su titular la calidad jurídica de socio, derivándose de esta calidad, los derechos patrimoniales y corporativos que determinan el nivel del miembro de la entidad jurídica colectiva, los derechos derivados de esa calidad jurídica, "Son inherentes a la calidad personal de socio, atribuida por el título".⁽²⁵⁾

En segundo lugar, hemos señalado, a los títulos obligacionales o títulos de crédito propiamente dichos. Estos tienen como principal objeto, un derecho de crédito,

(25) Garrigues, Joaquín, Ob. cit. Tomo I. Págs. 498 y sígs.

concediéndole así al titular del documento la acción necesaria para exigir a quienes los emitan el pago de la obligación. Un ejemplo típico de estos títulos es la letra de -- cambio.

Rafael De Pina, ⁽²⁶⁾ considera como una clasificación más, aquella que menciona a los títulos de crédito y títulos de pago, señalando, que se habla de títulos de -- crédito en sentido estricto cuando se alude a aquellos documentos que representan una operación de crédito, por ejemplo, el pagaré. Habla de títulos de pago, cuando se refiere a ciertos documentos que facilitan la realización de un pago, como es el caso del cheque.

Por su parte Pedro Astudillo, ⁽²⁷⁾ señala que la clasificación dada por Rafael de Pina debe considerarse no como una clasificación más, sino como una subdivisión de la clase de títulos que hemos venido analizando.

Finalmente, tenemos a los títulos reales, de tradición o representativos. En ellos, el objeto primordial consiste en un derecho no de crédito, sino real sobre la -- mercancía que protege el título. Es por este motivo que se dice, representan a las mercancías. Como ejemplo tenemos el certificado de participación, el bono en prenda, el conocimiento de embarqué, certificados de participación de copropiedad.

Messineo, ⁽²⁸⁾ ha establecido ciertas características propias de los títulos reales:

(26) De Pina Vara, Rafael. "Elementos de Derecho Mercantil Mexicano". Edit. Porrúa, S.A. Méx. 1963. Pág. 330.

(27) Astudillo Ansúa, Pedro. Ob. cit. Pág. 117.

(28) Autor citado por Cervantes Ahumada, Raúl, Ob. cit. Pág. 17.

a) Debido a su contenido, otorgan el derecho de obtener cierta cantidad de mercancía depositada en favor de quien expide el documento.

b) Quien posea el título será poseedor de la mercancía, por conducto de un representante que recibe el nombre de depositario, quien a su vez posee la mercancía -- "nomine alieno".

c) De acuerdo con el derecho que tienen incorporado atribuyen un derecho de crédito futuro, surgiendo -- como consecuencia y debido a la posesión de la mercancía -- otorgan el derecho de disponer actualmente de ella.

Aquél que posea el título va a poseer la mercancía protegida por el mismo y la razón existente para poseer la mercancía es la posesión del propio documento; de tal suerte que si el título sufre algún gravamen, aquélla -- lo sufrirá también, o bien si el primero sufre enajenación, la segunda de igual forma.

Los títulos reales o representativos, permiten la circulación de las mercancías, es decir, desde el momento en que entra en circulación el título, la mercancía -- que él ampara, circula directamente.

4.- Por su forma de circulación.

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su artículo 21 señala que de acuerdo a la -- forma de circulación de los títulos, éstos podrán ser nominativos o al portador, siendo esta clasificación bipartita, aunque la doctrina aporta una clasificación tripartita. (no

minativos, a la orden y al portador. Art. 25).

Cervantes Ahumada,⁽²⁹⁾ al hablar de esta clasificación señala que la ley no es lógica consigo misma ya - que primero señala la clasificación bipartita y posteriormente acoge la clasificación tradicional proporcionada por la doctrina.

Existen diferencias notables que nos llevan a aceptar la clasificación doctrinal, que como ya hemos dicho, los agrupa en títulos nominativos, a la orden y al portador.

A) Los títulos nominativos.- Reciben también el nombre de "directos". El artículo 23 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito al referirse a los títulos nominativos, (sean directos o a la orden) nos dice que son los expedidos a favor de una persona determinada cuyo -- nombre se consigna en el texto del documento.

La circulación de éstos es limitada, ya que se precisa al tratar de transmitirlos de la intervención de quien ha sido designado titular para que realice el endoso, así como también el auxilio del obligado, quien debe llevar el registro de los títulos emitidos. El emitente no está - obligado a reconocer como titular a aquél que no figura en el registro y en el propio documento (art. 24 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Al ser necesaria la colaboración del emisor del título para poder hacer efectivo el derecho consignado en él, lo convierte en título de circulación restringida. - El tenedor legítimo debe solicitar la anotación del título

[29] Cervantes Ahumada, Raúl. *Ob. cit.* Pág. 19.

nominativo, en el registro, teniendo el emisor la obligación de hacerlo.

B) Los títulos a la orden.- Son aquellos ex pedidos a favor de persona determinada y se transmiten por conducto del endoso y con la entrega del documento (tradición). No es necesaria su inscripción en registro alguno.

"El endoso en sí mismo no tiene eficacia traslativa, se necesita la tradición para completar el negocio de transmisión".(30)

El título a la orden, podrá transmitirse tam bien por medio de una cesión ordinaria, cuando el título - de acuerdo a su propia naturaleza sea a la orden, y cierto tenedor no desee transmitir por endoso, entonces se insertarán en el documento las cláusulas "no a la orden", "no - negociable", u otra equivalente. Tal inscripción surtirá efectos desde el mismo momento en que se realice.

Tanto el título a la orden como en el nominativo, si no existe pacto en contrario, su transmisión im-plica el otorgamiento del derecho principal consignado en sí mismo, así como la transmisión de los dividendos y derechos accesorios, intereses, etc.

(30) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. Pág. 19.

C) Los títulos de crédito al portador.- Son aquellos expedidos a favor de una persona no determinada, - esto es, se transmiten por la sola tradición (entrega del documento). El simple hecho de tener el título legitima al poseedor como tal.

En el Diario Oficial de la Federación del día 30 de diciembre de 1982, se publicó un decreto por el que se reformó el régimen legal de los títulos al portador.

El citado Decreto modificó tanto la Ley General de Sociedades Mercantiles como la de Títulos y Operaciones de Crédito y a partir del 1º de enero de 1983 las acciones, bonos de fundador, los certificados de depósito, las obligaciones y los certificados de participación, deben emitirse como títulos nominativos.

Por otro lado, quien suscriba un título al portador tiene la obligación de cubrir su importe aunque el documento circule en contra de la voluntad del suscriptor, o después de que sobrevenga su incapacidad o muerte.

Ahora bien, existen ciertas limitantes y prohibiciones en esta clase de títulos:

El artículo 72 establece:

"Los títulos al portador que contengan la obligación de pagar alguna suma de dinero, no podrán ser puestos en circulación sino en los casos establecidos en la ley expresamente, y conforme a las reglas en ellas prescritas...."

Esto significa, que únicamente en los casos - que la ley lo permita expresamente será posible emitir título

los obligacionales al portador, ya que de lo contrario no producirán efectos de títulos de crédito y además el emisor se hará acreedor a una sanción ante los Tribunales Federales con una multa por un tanto igual al importe del título.

En ciertos casos la ley prohíbe la emisión de títulos al portador como sucede con la letra de cambio, pagaré, las acciones de una sociedad anónima cuyo valor no se encuentra cubierto en su totalidad.

Podemos decir que, los títulos al portador no pueden cancelarse, a excepción de lo previsto en el artículo 75 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El artículo 75 de la ley citada en el párrafo anterior, permite reponer un título al portador cuando sea im posible su circulación debido a su mutilamiento o destrucción. El tenedor deberá solicitar su cancelación y reposición debiendo seguir el procedimiento empleado para la cancelación de títulos nominativos.

Tena Ramírez, ⁽³¹⁾ critica este precepto legal pues considera la posibilidad de creer destruido un documento, y pueda aparecer en poder de otra persona.

Por su parte Cervantes Ahumada, ⁽³²⁾ considera que tal supuesto no puede presentarse ya que el artículo in vocado hace mención a títulos que si bien es cierto se encuentran de alguna forma destruidos o imposibilitados para circular de cierta manera pueden identificarse.

(31) Tena Ramírez, Felipe de J. Ob. cit. Pág. 470.

(32) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. Pág. 29.

5.- Según la forma de creación.

De acuerdo con esta clasificación los títulos pueden ser:

- A) Individuales o singulares
- B) Seriales o en masa

Los títulos individuales o singulares son --- aquellos que al emitirse se crea un sólo título teniendo di ferencias frente a otros títulos, en virtud de que posee ca racterísticas e individualidad propias.

En el momento de su nacimiento es creado un - sólo título, como ejemplos de esta clasificación tenemos: - al cheque, a la letra de cambio, al conocimiento de embar-- que, al pagaré, etc.

Pedro Astudillo al hablar de títulos singula- res dice que son aquellos "cuyo libramiento tiene su base - en una relación determinada y que se realiza entre dos suje- tos determinados (emittente y tomador); cada uno de tales tí- tulos tiene su individualidad, no sólo en relación a la per- sona del tomador, sino en relación al importe, al vencimien- to y demás requisitos del título. La letra de cambio, el - cheque, el pagaré, que normalmente se emiten en forma singu- lar y aun formando parte de una serie, su valor sustantivo y adjetivo, son independientes uno del otro". (33)

Por títulos seriales o en masa, comprendemos a aquellos que como resultado del acto de emisión se crean simultáneamente varios títulos independientes unos de otros

[33] Astudillo Ursúa, Pedro. Ob. cit. Pág. 120.

pero con ciertas semejanzas y en ocasiones idénticos en relación a los derechos que adquieren sus titulares.

Los títulos seriales, "nacen de una declaración de voluntad realizada frente a una pluralidad indeterminada de personas". [34]

Las acciones, los bonos de ciertos certificados de depósito en almacenes generales, las obligaciones -- son ejemplos de esta clase de títulos.

Además, la mayor parte de los títulos emitidos por las instituciones de crédito, se encuadran en esta clasificación como son, los bonos financieros, hipotecarios, de ahorro, certificados de participación y cédulas hipotecarias.

Los títulos en masa, tienen ciertas características:

a) Son fungibles entre sí, se distinguen por medio de un número progresivo y de la indicación de la serie a la que pertenecen;

b) Pueden emitirse por medio de un documento único que recibe el nombre de título múltiple, si el tenedor así lo desea puede solicitarlo, o bien varios títulos de menor valor;

c) Los títulos seriales son títulos de crédito causales;

[34] De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Pág. 330.

d) Existe una garantía colectiva que protege los derechos incorporados en el título. Es en esta clase - de títulos donde puede operar esta garantía que actúa en favor de la masa de acreedores, de tal suerte que si sobreviene insolvencia los acreedores se encuentran garantizados en la misma medida sin existir un orden de preferencia.

Los títulos seriales, "constituyen un género que abarca determinado número, más o menos grande, de documentos que llevan idéntica individualidad o contenido uniforme". [35]

6.- Según la sustantividad del documento.

De acuerdo con este criterio, los títulos de crédito, se dividen en:

A) Principales.-Son aquellos títulos que no tienen ninguna relación de dependencia con otros, como por ejemplo tenemos las acciones.

B) Accesorios.-Son aquellos que derivan del título principal.

Cuando el derecho que incorpora un título es un derecho de crédito en dinero y éste produce intereses, el deudor suministra al título principal (quien contiene la obligación y deuda principales) cierta cantidad de cupones o cédulas; cada uno contiene la obligación especial de pagar a partir de determinada fecha los intereses a la tasa que el título de crédito determine conforme al contrato celebrado o bien al momento de emitirse.

[35] Esteva Ruiz, Roberto. Ob. cit. Pág. 273.

7.- Según su eficacia procesal.

De acuerdo con este criterio, los títulos se clasifican en:

A) Títulos de crédito de eficacia procesal -- plena o completos.-No requieren de ningún acto externo o de algún otro documento para poder tener una eficacia procesal plena, es decir, no requieren de elementos extracartulares. Ejemplo de ellos son el cheque y la letra de cambio.

B) De eficacia procesal limitada o incomple-- tos.-Precisan de la existencia de otro documento adicional al título.

Su sola exhibición, no es suficiente para -- ejercitar la acción consignada en él.

Estos títulos requieren del auxilio de elemen-- tos ajenos, extracartulares; como es el caso de los cupones adheridos a las acciones de la sociedad anónima. Al pretender cobrar los dividendos; (es decir cuando se ejercita el derecho de crédito) es necesario presentar el acta de asamblea que aprobó el pago de dividendos y el cupón.

8.- Según la función económica del título.

Conforme a este criterio, los títulos se pue-- den clasificar en:

A) Títulos de especulación de renta variable.- Estos proporcionan a su titular un rendimiento total fluc-- tuante que varía de acuerdo al estado financiero del emisor. La probabilidad de ganar en esta clase de títulos es mayor - al igual que el riesgo que se sufre, la renta siempre está

a la vista del titular del documento.

Se hace mención a tres valores: se dice de un valor facial aparecido en el título, el valor en libros o contable, que surge de la contabilidad del emisor y el valor bursátil que encuentra su fundamento principal en el valor contable y se determina por los principios que rigen al comercio; es decir por la ley de la oferta y la demanda; como ejemplo podemos citar la acción que se inscribe como papel bursátil en la bolsa de valores.

B) Títulos de inversión o de renta fija.- Ejemplos de esta clasificación son: las obligaciones, las cédulas y bonos hipotecarios, petrobonos.

Estos títulos se adquieren y emiten con el propósito de invertir, el rendimiento que ofrecen al titular es periódico y fijo, la garantía que otorgan es específica con un riesgo ínfimo al momento de invertir.

Por lo general, la emisión de estos títulos se encuentra controlada por la intervención del poder público quien es el supervisor de las ganancias o coberturas de la emisión.

9.- Según la naturaleza jurídica del emisor.

Conforme a este criterio se clasifican en:

- A) Públicos
- B) Privados

Los primeros, son aquellos emitidos por el Estado, por alguna organización descentralizada o empresa es-

tatal, en donde el poder público sea el aval.

Los títulos expedidos por personas de Derecho Público son considerados más seguros debido a que la emisión es realizada por funcionarios autorizados legalmente.

Los títulos de crédito privados son los emitidos por una persona física o moral.

Existen casos (como en la letra de cambio) en que el emitente puede ser cualquier persona, pero en otros, únicamente puede expedir el título quien esté autorizado legalmente para hacerlo.

En principio, los títulos privados pueden ser emitidos por cualquier persona pero en ocasiones únicamente pueden ser emitidos por determinadas personas o en razón de las operaciones pactadas.

De esta manera los cheques de caja y de viaje ro pueden emitirse por las sociedades nacionales de crédito autorizadas para recibir depósitos en cuentas de cheques, - las acciones y obligaciones de las sociedades anónimas conforme al negocio jurídico que constituye a la sociedad, los certificados de participación emitidos solamente para aquellas instituciones que gocen de la concesión otorgada por el Estado para realizar operaciones de fideicomiso.

Los cheques de caja no pueden expedirse al -- portador ya que de lo contrario su emisión se equipararía a la facultad de emitir los billetes de banco.

10.- Según la naturaleza única o múltiple del derecho que confieren.

De acuerdo con este criterio de clasificación los títulos pueden ser:

- A) Simples
- B) Complejos

Los títulos de crédito simples otorgan el derecho a una sola prestación, ejemplo son: el cheque, la letra de cambio, el conocimiento de embarque, etc.

Debido a esta única prestación los títulos deben ser restituidos al deudor una vez que se ha satisfecho la prestación.

Los títulos de crédito complejos representan varios derechos. Otorgan prestaciones en intervalos determinados, deben ser conservados por sus titulares y las prestaciones deben hacerse constar en el título y con mayor -- frecuencia por medio de cupones que se entregan al emisor -- los cuales son desprendidos del título principal, teniendo con respecto de éste último, carácter accesorio no obstante que circulan independientemente y sin necesidad de presentar el título principal.

Las acciones son ejemplo de estos títulos. - Confieren al tenedor el derecho de participar como socio y le otorgan también los derechos inherentes (llamados también corporativos), conceden el derecho a la participación periódica de las utilidades de la sociedad (dividendos) y a la cuota de liquidación en el caso de que la sociedad se disuelva y liquide, implican también las obligaciones surgidas --

por el derecho a su amortización (capital fijo) y mientras tanto a los intereses que se den cada determinado tiempo.

También se ubican dentro de esta clasificación los títulos emitidos por las sociedades nacionales de crédito, como los bonos del ahorro, bonos hipotecarios, bo nos financieros.

11.- Títulos unicos y con copias.

Rafael de Pina, ⁽³⁶⁾ aporta otra clasificación y nos dice que son títulos únicos, todos aquellos que no aceptan su reproducción.

Los títulos con copias, también llamados duplicables, son aquellos que al crearse pueden ser emitidos en dos o más ejemplares y representan una sola declaración de voluntad. Como ejemplo tenemos a la letra de cambio, - que según los artículos 117 y 122 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al emitirse el documento, pueden expedirse uno o varios ejemplares y hacerse copias del mismo, produciéndose determinados efectos legales.

(36) De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Pág. 329.

CAPITULO SEGUNDO

EL CHEQUE

1. ANTECEDENTES.

Algunos autores como Vivante, Rocco y Bola--
fio, (37) han señalado que el origen del cheque se encuentra
en textos griegos y romanos, otros como Alberto S. Millán (38)
afirman que desde tiempos remotos los mercaderes judíos ex--
tendían constancias que acreditaban depósitos de riquezas -
demostrando gran solvencia por parte de quienes realizaban--
esos depósitos.

Se dice que los fenicios al realizar el trans
porte de oro entre los distintos puertos que tocaban, sufrían
en ocasiones grandes pérdidas debido al naufragio de sus na
ves, o bien, al ser sorprendidos por aventureros, de tal --
suerte que su pretensión fue evitar en lo posible estos --
riesgos y aumentar la circulación de moneda, siendo enton--
ces cuando los comerciantes empezaron a emitir documentos -
en donde se acreditaba la posesión de oro en manos del emi--
sor.

Siglos más tarde, los orfebres hicieron lo --
mismo, primero cuando se les dió en custodia metal precioso
y después cuando se les dieron en custodia valores; de esta
manera, los particulares les confiaban sus monedas convir--
tiéndose en depositarios.

(37) Auts. cites. por S. Millan, Alberto. "Nuevo Régimen --
Penal del Cheque". Edit. Abeledo Perrot. 1966. Pág.
12.

(38) Idem. Pág. 11.

En un principio se observó que las cantidades señaladas en los recibos (éstos circulaban como documentos al portador) que los orfebres emitían y el oro depositado - coincidían pero más tarde, los depositarios vieron la forma de enriquecerse y empezaron a emitir mayor cantidad de papeles, no obstante que el oro custodiado era mucho menor.

Nadie se percató del poco respaldo metálico - que existía y los documentos circulaban con aparente eficacia, hasta que sobrevinieron catástrofes provocadas por enfermedades y guerras y fue entonces cuando los depositantes pretendieron remediar la situación reinante tratando de que con el avance de los negocios se pudiera conjugar el excedente de los documentos emitidos.

Raúl Cervantes Ahumada y Felipe de J. Tena Ramírez, sostienen que el cheque moderno surge con el depósito bancario, no obstante, el primero señala "que el cheque como orden de pago, es tan antiguo como la letra de cambio",⁽³⁹⁾ y agrega que los manejos de cuenta y los pagos por giros -- fueron realizados por banqueros venecianos, en Milán por el Banco de San Ambrosio, Bolonia y Génova. Felipe de J. Tena por su parte, establece que el cheque surgió como consecuencia de operaciones bancarias cuando "el depósito se había - arraigado en las costumbres de los hombres de dinero, persuadidos de las grandes ventajas que sacaban de confiar a - un banquero un servicio de caja".⁽⁴⁰⁾

También se tienen noticias de que al finalizar el siglo XVI existieron en Holanda bancos que utiliza--

[39] Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. Pág. 106.

[40] Tena Ramírez, Felipe de J. Ob. cit. Pág. 547.

ron documentos llamados "bewijsinge", siendo verdaderos cheques. Asimismo de que en el año de 1630 en Europa existieron bancos que realizaron el manejo de dinero empleando notas escritas y al parecer las instituciones inglesas aún no conocían estas operaciones.

Cohn, ⁽⁴¹⁾ dice que el cheque tiene sus orígenes en Francia proviniendo este documento del vocablo "ehec", pero en realidad lo que sucedió fue que en este país se promulgó en el año de 1865 una ley escrita sobre el cheque. -- Mossa, ⁽⁴²⁾ expresa que el cheque surgió en Bolonia Italia, en el siglo XVII.

La Ley Belga de 1873 en su exposición de motivos, señaló que desde tiempos inmemorables se tenía conocimiento de este documento recibiendo el nombre de "bewijs", siendo en Amberes en donde un estudioso de la Corona Inglesa tuvo conocimiento de él y lo introdujo en Inglaterra.

Para Joaquín Garrigues el cheque como instrumento de pago "se ha desarrollado en íntima relación con -- las operaciones bancarias de depósito", ⁽⁴³⁾ de esta manera es fácil apreciar que en el momento que alcanzaron pleno desarrollo estas instituciones al igual que con el incremento del comercio y las circunstancias económicas, el cheque ad-

- (41) Aut. cit. por De Pina Vara, Rafael. "Teoría y Práctica del cheque". Edit. Porrúa, S.A. Méx. 1974. Pág. 14
- (42) Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo VI. Seix Editorial. Barcelona, España 1954. Pág. 189.
- (43) Garrigues, Joaquín. "Instituciones de Derecho Mercantil". Segunda Edic. Madrid, Aguirre 1948. Págs. 307-308. Citado por "Nueva Enciclopedia Jurídica". Tomo - IV, F. Seix Editorial. Barcelona. Pág. 189.

quirió mayor auge, señala también, que el cheque no tenía - razón de existir en épocas antiguas pues la gente guardaba el dinero en su propio domicilio y se desprendía de él a medida que lo iba necesitando, posteriormente se empezaron a crear los bancos y la gente fue otorgando su confianza en ellos dando en custodia su dinero para hacerlo productivo y evitar su pérdida por mantenerlo en el domicilio particular.

En un principio la entrega del dinero a los - bancos, se realizó simplemente con el fin de custodiarlo, - más adelante se realizaron movimientos en los depósitos -- para emplearlos en distintos pagos, frecuentemente sucedía que una persona que era cliente del banco tenía que realizar un pago a otra que también era cliente del banco (bajo estas circunstancias no se presentaba problema alguno para realizar el pago ya que se tomaba como base el convenio celebrado previamente entre los clientes y el banco) de tal suerte que el depositario retiraba fondos del deudor poniéndolos a disposición del acreedor, Posteriormente surgieron los "mandatos de transferencia", que consistían en lo siguiente: Cuando el depositante necesitaba realizar un pago - lo comunicaba al banco para que éste a su vez transmitiera del activo del deudor el dinero necesario al pasivo del -- acreedor. Se aprecia claramente que este mandato ya cumplía con una de las funciones principales del cheque moderno y - que es la de evitar el pago de dinero en efectivo. Aunado a esta ventaja, surgió cierto problema cuando acreedor y -- deudor eran clientes de bancos diferentes, de esta manera - empieza a surgir el cheque ya que permitía realizar pagos - con cargo a un depósito bancario sin interesar que ambas -- partes tuvieran sus depósitos en distintos bancos.

Para Garrigues, el cheque puede tener un do-- ble sentido: "según que el documento se configure como un -

recibo a favor del banco, como si el librador hubiese recibido de éste el importe del cheque";⁽⁴⁴⁾ o bien "como una verdadera delegación o asignación especial, que induce a -- identificar al cheque con la letra de cambio".⁽⁴⁵⁾ El primer aspecto según Garrigues fue utilizado en Holanda originalmente y el segundo aspecto considera que es la forma moderna de cheque.

En la Edad Media, al Norte de Italia surgieron documentos que han servido como antecedentes del cheque. En Milán, en el Banco de San Ambrosio se permitía retirar cantidades en él depositadas por medio de órdenes de pago que recibían el nombre de "Cedule di Cartulario", esto sucedió a finales del siglo XVI.

Por su parte, la realeza inglesa ya desde el siglo XIII emitía mandatos de pago con cargo a su tesorería a través de ciertos documentos llamados "Billa de Scaccario" y "Exchequer Vill", surgiendo así la denominación de "cheque".

Podemos decir que el cheque alcanzó un desarrollo satisfactorio a mediados del siglo XIX y es a partir de este momento cuando los legisladores inician su reglamentación. De tal suerte que surgen en primer término la Ley Francesa de 14 de junio de 1865, la Ley Belga de 20 de junio de 1873, y en tercer lugar la Ley Inglesa de 1882. Surgieron también la Ley Italiana en el año de 1882, la Española en 1885, la Portuguesa en 1888, y la Alemana en 1908.

(44) Garrigues, Joaquín. *Ob. cit.* Tomo I. Pág. 929.

(45) *Idem.*

Como hemos visto, existe discrepancia en cuanto al origen del cheque ya que hay quienes afirman que sus antecedentes se encuentran en Grecia, Roma, otros afirman - que surge en Francia u Holanda, otros más afirman que es en Inglaterra; pero lo cierto es que fue en este último donde su uso se generalizó alcanzando su desarrollo supremo.

Debido al gran uso del cheque como instrumento de pago en el tráfico mercantil y en el comercio exterior, surgió la necesidad de reglamentar a nivel universal las -- disposiciones relativas a este título celebrándose así en -- la Haya, en el año de 1912, convenciones que tenían ese -- propósito, se elaboró un proyecto general, sin alcanzar el resultado deseado. Con posterioridad en 1923, en el seno de la Sociedad de las Naciones, surgieron de nueva cuenta - las tentativas siendo hasta 1931, el 19 de marzo cuando se aprobaron tres convenios destinados a unificar universalmente al cheque.

Los convenios celebrados fueron firmados por los mismos Estados que colaboraron en la elaboración de los convenios relativos al pagaré y la letra de cambio, siendo éstos: Alemania, Austria, Bélgica, Brasil, Colombia, Checoslovaquia, la Ciudad Libre de Danzig, Dinamarca, Ecuador, España, Finlandia, Francia, Holanda, Italia, Luxemburgo, Mónaco, México, Noruega, Perú, Polonia, Portugal, Suecia, Suiza y Turquía.

En nuestro país el cheque fue organizado primero, por la práctica bancaria y después, por la Ley surgiendo así en la segunda mitad del siglo XIX junto con la banca y especialmente con el Banco de Londres, México y Sudamérica.

Nuestro Código de Comercio de 1884, reguló al cheque; posteriormente y sin sufrir modificación alguna, el Código de 1889 lo reguló también y no fue, sino hasta el momento en que entró en vigor la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del año de 1932, que se incluyeron los preceptos legales que reglamentan a ese título de crédito. Esta ley tuvo como antecedente la Ley Uniforme Sobre el Cheque de 1931.

II. CONCEPTO.

Es difícil construir una definición uniforme del cheque, ya que aunque existen diversos conceptos tanto doctrinales como jurídicos no es posible que pensemos emplear un sólo concepto con validez y aplicación plena para las distintas legislaciones, pues no obstante que pudiera darse este supuesto resultaría complejo si se toman en consideración las distintas connotaciones y alcances que se le han otorgado. Joaquín Rodríguez y Rodríguez, al respecto cita como ejemplo la Legislación Inglesa que establece que el cheque "es una letra de cambio a la vista, girada hacia un banquero". De lo anterior podemos apreciar claramente que la referida definición inglesa no es acorde con nuestra legislación pues en nuestro medio la letra de cambio y el cheque son dos títulos de crédito diferentes.

El citado especialista afirma que el cheque es "un título valor dirigido a una institución de crédito, con el que se da la orden incondicional de pagar a la vista una cantidad de dinero a cuenta de una provisión previa y -

en la forma convenida". [46]

Por su parte Rafael De Pina Vara, al dar un concepto del cheque establece que es "un título de crédito, nominativo o al portador, que contiene la orden incondicional de pagar a la vista una suma determinada de dinero, expedido a cargo de una institución de crédito por quien tiene en ella fondos disponibles en esa forma". [47]

El artículo 918 de nuestro Código de Comercio de 1884 al igual que el artículo 552 del Código de 1889, definía al cheque diciendo que aquél que tuviera una cantidad de dinero disponible en poder de algún establecimiento de crédito o de un comerciante, podía disponer de ella ya fuera en su favor, o de un tercero a través de un mandato conocido como "cheque".

Para Tullio Ascarelli el cheque es un "título de crédito que contiene una orden de pago girada contra un banquero por quien tiene fondos en poder de éste, y de los cuales tiene derecho a disponer por medio de cheques". [48]

En el año de 1966 se realizó una reunión de especialistas en Buenos Aires, Argentina con el propósito de analizar el anteproyecto de la Ley Uniforme de Títulos-Valores para América Latina. En la mencionada reunión, los participantes aportaron diversos trabajos siendo uno de ellos el del profesor boliviano Carlos Terrazas Torres; en este estudio el Profesor Terrazas dió como definición del -

[46] Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. "Derecho Mercantil". Tomo I. Edit. Porrúa, S.A. Méx. D.F. 1983. Pág. 366.

[47] De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Pág. 15.

[48] Ascarelli, Tullio. "Derecho Mercantil". [Trad. Felipe de J. Tena]. Méx. 1940. Pág. 368.

cheque la siguiente: "El cheque es un documento que contiene una orden de pago incondicional, que permite el retiro de todos o parte de los fondos disponibles que el girador tiene en poder del girado", (49)

En nuestro ámbito de derecho la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito regula al cheque y de su simple lectura podemos apreciar que no existe concepto alguno dado por la misma, simplemente se concreta a mencionar requisitos, formas especiales y características propias de este título de crédito.

Tomando como base las definiciones señaladas anteriormente trataremos de aportar nuestra propia definición; así decimos que el cheque es un título de crédito nominativo o al portador que contiene una orden incondicional para pagar una suma determinada de dinero, dada por una persona llamada librador a otra llamada librado quien forzosamente tendrá que ser una sociedad nacional de crédito y además deberá tener fondos disponibles en su poder para así pagar esa cantidad a una tercera persona, quien recibirá el nombre de beneficiario.

La obligación que tiene el librado frente al librador se encuentra fundada en la relación contractual -- que existe entre ambos ya que tal obligación se pactó previamente a la emisión del documento. De igual forma existe una relación entre el librado y el beneficiario, pero ésta sólo será una relación cambiaria.

(49) Instituto para la Integración de América Latina. "Proyecto de Ley Uniforme de Títulos-Valores para América Latina". El Instituto. Buenos Aires, Argentina 1967. Pág. 224.

III. REQUISITOS.

De acuerdo a la naturaleza jurídica de los títulos de crédito nuestra ley ha establecido un sistema completamente formal en cuanto a los requisitos que debe contener.

La suscripción y transmisión de los mismos se encuentra sometida a un conjunto de requisitos formales. -- Cuando estos requisitos llegan a faltar, los títulos (en este caso, el cheque) no pueden surtir los efectos que la ley precisa, a menos que ésta los supía de manera expresa por medio de presunciones.

Ascarelli⁽⁵⁰⁾ establece que los requisitos formales que la ley exige para que un documento tenga la calidad de título de crédito, se imponen bajo pena de nulidad, - debido a que el rigor cambiario se encuentra unido por la ley a la observancia de requisitos indispensables de forma, - a falta de los cuales no puede existir título alguno ni obligación cambiaria.

Podemos advertir que el contenido del cheque debe adecuarse a los requisitos que la propia ley establece debiendo asentarse esos requisitos en el mismo título ya que de no ser así no surtirá ningún efecto.

A éste respecto el artículo 14, primer párrafo de nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece textualmente lo siguiente:

(50) Ascarelli, Tullio. Ob. cit. Pág. 486.

ART. 14.- "Los documentos y los actos a que este título se refiere, sólo producirán los efectos previstos por el mismo cuando contengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la ley y que ésta no presuma expresamente".

Por otro lado, el artículo 8° en su fracción V establece:

ART. 8°.- "Contra las acciones derivadas de un título de crédito sólo pueden oponerse las siguientes excepciones y defensas:

V. Los fundados en la omisión de los requisitos y menciones que el título o el acto en él consignado deben llenar o contener, y la ley no presuma expresamente o que no se haya satisfecho dentro del término que señala el artículo 15".

El término a que hace mención el artículo 15 será hasta antes de la presentación del documento ya sea para su aceptación o para su pago.

Ahora bien, el cheque al ser un título de crédito deberá cumplir con las formalidades a que nos hemos referido refiriendo.

Si un cheque no reúne los requisitos precisados por nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, carecerá de la calidad de ser cheque y como ya hemos señalado no podrá surtir efectos de título de crédito, sin embargo, podrá servir como prueba de una obligación mercantil o civil.

A este respecto cabe aclarar que se presentan dos situaciones diferentes, cuando se emite un cheque pero por faltarle alguno de los requisitos formales que la ley establece no lo es y cuando al no llegar a integrarse como

cheque puede actuar como documento probatorio.

En este sentido, el artículo 14 en su párrafo segundo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito determina que la omisión de requisitos y menciones propios de los títulos de crédito no afectará la validez del negocio jurídico que originó el documento, esto significa, que si bien no es título de crédito sí podrá actuar como "documento probatorio de la obligación fundamental, prueba de la relación que dió origen a la emisión"^[51]

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido por el artículo 176 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito los requisitos del cheque son:

- 1.- La mención de ser cheque inserta en el texto del documento
- 2.- La fecha de expedición
- 3.- Orden incondicional de pago
- 4.- Nombre del librado
- 5.- Firma del librador

Como requisitos no esenciales:

- 6.- Lugar de expedición
- 7.- Lugar de pago
- 8.- Beneficiario o tomador
- 9.- Otros requisitos

Si bien es cierto que el cheque tiene requisitos que le son absolutamente indispensables y al omitirse, aquel no tendrá la eficacia propia de los títulos de crédito.

[51] *Ascarelli, Tullio. Ob. cit. Pág. 31.*

dito, existen otros requisitos que no son indispensables ya que si son omitidos, será la propia ley quien presuma lo -- que deba interpretarse.

La omisión de los requisitos señalados en las fracciones I, II, III, IV y VI, producirán la invalidez del documento. Por lo que se refiere a la fracción segunda, se rá en cuanto a la fecha de expedición.

A estos requisitos se les considera esencia-- les.

Por el contrario, cuando existe omisión de -- los requisitos previstos en las fracciones II, (por cuanto se refiere al lugar de expedición) y V, no existirá invalidez ya que la ley suple esas deficiencias con las presuncio nes que señala el artículo 177, y que establece concretamen te, que se considerarán como lugar de expedición y pago, -- los señalados junto al nombre del librador o libra'o, res-- pectivamente.

1.- Mención de ser cheque.

La fracción primera de nuestro artículo 176 - de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece como ya hemos dicho, la mención de ser cheque inserta en el texto del documento. Cuando existe omisión de este - requisito el título será ineficaz; pero como son las institu ciones bancarias quienes elaboran los machotes o talona rios y en ellos aparece impresa la palabra "cheque" resulta difícil pensar que llegue a omitirse este requisito.

Sin embargo, la práctica misma motivó a nues tro máximo Tribunal para determinar que la falta del requi-

sito en comento produjera la ineficacia del título como cheque.

Nuestro Derecho Cambiario es tan estricto que no permite que se utilice algún equivalente para denominar de otra manera el cheque. No sólo en este título de Crédito sino en todos los demás, es necesaria e indispensable la determinación clara y precisa del documento de que se trate.

Rafael De Pina considera que en la práctica - el problema que se presenta al omitir la palabra cheque no se da frecuentemente, ya que, como hemos dicho en párrafos anteriores, los cheques son expedidos en esqueletos o formularios impresos por los bancos.⁽⁵²⁾

2.- La fecha de expedición.

Este requisito se debe tener por cumplimentado cuando en el texto se indica el día, mes y año en que se expide el cheque.

La indicación de la fecha resulta muy importante, ya que nos permite determinar si el librador era capaz o no en el momento de expedir el documento, con la fecha de expedición podemos empezar a contar el plazo de presentación para su pago de acuerdo con lo establecido por el artículo 181 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y como consecuencia determinar los plazos de revocación y prescripción y además influirá para calificar penalmente cuando se haya expedido un cheque sin fondos.

(52) De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Pág. 141.

Ahora bien, la fecha debe ser determinada o -
determinable, esto es, precisa y posible, pues de no ser así
el documento no será válido y se considerará omitido el re--
quisito señalado en la fracción II del artículo 176.

También deberá ser real, esto significa que -
deberá corresponder exactamente al momento en que fue expedid
do el documento, pero en la práctica bancaria se da el caso
de emplear fechas falsas, como sucede en la antedatación y -
la posdatación.

El efecto de la antedatación es el acortar el
plazo de presentación del cheque para su pago, el cheque an-
tedatado lo utiliza el librador para evitar que la provisión
permanezca inmóvil en el plazo que se impone legalmente. En
la práctica bancaria no se le dá mayor importancia a éste.--
puesto que su uso no es frecuente.

Por otro lado, estaremos frente a un cheque -
postfechado cuando la fecha de emisión es posterior al moment
to de entregarlo al beneficiario, es decir el documento con-
tiene una fecha de expedición posterior a la real, este che-
que debe pagarse en el momento de su presentación, aunque --
ésta se realice antes de que llegue la fecha señalada en el
mismo, ya que de lo contrario la regla de que los cheques --
son pagaderos a la vista quedaría desvirtuada y la mención -
"al pago a la vista" se consideraría como no puesta.

La finalidad de un cheque posdatado o postfe-
chado es la de ampliar el plazo de presentación para el pa-

go y la de facilitar al librador la creación de la provisión que de manera total o parcial no existe en el momento de la real emisión, también fija un plazo para que el documento sea pagado. Su función económica se contrapone pues actúa como instrumento de crédito y no de pago siendo ésta, su principal función dada su naturaleza.

En nuestro país la validez del cheque postdata do quedó definida en cuanto a que si debía ser pagado o no antes de la fecha señalada en el mismo, al adicionarse la segunda parte del artículo 178 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; y que textualmente establece:

ART. 178.- "El cheque presentado al pago antes del día indicado como fecha de expedición, es pagadero el día de la presentación".

Rafael De Pina considera que la decisión tomada por el legislador con respecto al cheque postdatado ha sido acertada puesto que implica "una irregularidad, con la cual pretende desvirtuarse la función económica del cheque considerado como instrumento de pago, y consecuentemente pagadero siempre a la vista, para convertirlo en un instrumento de crédito". (53)

Para concluir con el análisis de este requisito es preciso señalar que éste es completamente necesario, ya que sin él resultaría complicado el determinar si el librador tuvo capacidad jurídica para suscribir el título en el momento de emitirlo, y además, porque no sería posible realizar el cómputo idóneo para los plazos de presentación a cuyo término el banco no tendría ninguna obligación de realizar el pago.

[53] De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Pág. 148.

3.- Orden incondicional de pago.

El artículo 176 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su fracción tercera establece - como requisito "la orden incondicional de pagar una suma de terminada de dinero".

La omisión de este requisito provocará la ineficacia del título, debiéndose entender por orden incondicional la orden emitida sin condición ni contraprestación - alguna, es decir debe ser pura y simple.

Ahora bien, cuando la orden incondicional de pago se sujeta a un plazo, el documento sigue siendo válido, ya que como lo señala el artículo 178 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito la inserción de plazo alguno no se tendrá por no puesta debiéndose pagar a la vista. En consecuencia puede decirse que la existencia de una condición provoca la invalidez del cheque y en cambio, la fijación de un plazo no la provoca.

No es necesario que se inserte en el texto -- del documento la frase "orden incondicional", basta con que se observe que esa orden no queda sujeta a ninguna condición.

En los esqueletos proporcionados por las instituciones bancarias queda cumplimentado este requisito con la expresión "Páguese".

Ahora bien, el contenido de la orden debe hacer mención a una suma determinada de dinero, dejando de -- ser válido aquel cheque que pacte la entrega o pago de algo que no sea dinero.

Por otro lado, la Ley General de Títulos y -- Operaciones de Crédito no permite el pactar el pago de intereses ni la estipulación de cláusulas penales. Concretamente es el artículo 196 que al remitirnos al artículo 78 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que si se presentan las dos circunstancias anteriores, se tendrán por no puestas.

Ahora bien, por lo que respecta al tipo de moneda que el cheque ha de suscribir y frente a la situación jurídica que se presente cuando el cheque esté suscrito en moneda extranjera, nuestra Legislación no ha sido clara y precisa pues sólo establece que el cheque deberá contener "una orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero".

El pago de cheque deberá realizarse en moneda extranjera cuando el depósito se haya realizado en cierta divisa y se haya suscrito en ese tipo de moneda.

Cabe concluir por lo expuesto anteriormente, que el documento no pierde validez si se ha suscrito en moneda extranjera ya que una simple conversión matemática permitirá determinar el equivalente en moneda nacional aunque -- existan fluctuaciones de cambio, si bien la suscripción del cheque queda sometida a reglas especiales.

4.- Nombre del librado.

Como cuarto requisito, nuestra Ley señala "e" nombre del librado".

Por nombre del librado, debemos entender la - institución, o sociedad nacional de crédito autorizada para operar con cuenta de cheques, o quien se encuentra obligada a realizar el pago. El nombre de ésta deberá estar inserto en el texto del documento.

Por otro lado, el librado no tiene ninguna -- obligación frente al beneficiario o tomador de pagar el che que salvo lo relativo a certificación. Con quien tiene esa obligación es con el librador y sólo él podrá exigir la res ponsabilidad que aquel provoque por el incumplimiento de la misma.

El anterior razonamiento se encuentra fundado en lo establecido por el artículo 184 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que textualmente dice:

ART. 184.- "El que autorice a otro para expedir cheques a su cargo, está obligado con él, en los términos del convenio relativo, a cubrirlos hasta el importe de las sumas que tenga a disposición del mismo librador, a menos que haya disposición legal expresa que lo libere de esa obligación.

Cuando sin justa causa se niegue el librado a pagar un cheque, teniendo fondos suficientes del librador, resarcirá a éste los daños y -- perjuicios que con ello le ocasione. En ningún caso la indemnización será menor del 20% del valor del cheque."

Garrigues al hablar 'el librado dice que "es el destinatario de la orden de pago contenida en el cheque"⁽⁵⁴⁾

La mención del librado es esencial ya que de no ser así se producirá la invalidez del documento y dejará

[54] Aut. cit. por De Pina Vana, Rafael. Ob. cit. Pág. 495.

de surtir sus efectos como título de crédito.

El artículo 175 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que el cheque deberá -- ser librado en contra de una institución de crédito^(*) y -- que de no ser así, no producirá efectos como título de crédito.

5.- Firma del librador.

El artículo 176 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su fracción VI, establece que el cheque debe contener la firma del librador.

Es la manifestación de voluntad de la persona física o moral que da la orden incondicional de pago, - es la creadora del cheque y adquiere la responsabilidad -- del pago del documento frente al tenedor y a los subsecuentes beneficiarios.

El artículo 183 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que el librador es el responsable del pago del cheque y cualquier estipulación - en contrario se tendrá por no puesta, esto significa que el librador no podrá eximirse de la responsabilidad cambiaria.

Por otro lado, debemos decir que la firma es es tampada en el cheque, debe ser la misma que esté registrada en el banco, pues con esto se manifiesta el deseo de -- obligarse cambiariamente, y además, será la forma de identificar a quien suscriba el documento.

[*].- Actualmente denominadas Sociedades Nacionales de Crédito.

Cuando la firma no coincide con la registrada, el librado, por ese hecho, puede rehusar el pago sin que me die responsabilidad alguna para él; esto con independencia absoluta de la obligación que tendrá el librador de acuerdo con la firma desconocida frente al beneficiario y tenedor - subscuentes

Ahora bien, por cuanto hace a la emisión de cheques por personas jurídicas, la firma deberá corresponder a los representantes, llevando la razón social o denominación correspondientes la determinación de su carácter representativo así como también de su firma autógrafa.

Por otro lado, puede existir la pluralidad de libradores, como es el caso de las cuentas colectivas de cheques en donde será necesaria la firma de varios o todos los emitentes.

No podría emplearse en lugar de la firma autógrafa ningún sello o signo que tenga el nombre del librador puesto que nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no permite ninguna substitución.

La capacidad requerida por una persona física para librar un cheque es la prevista para suscribir títulos de crédito; ahora bien, tienen capacidad para suscribir títulos de crédito aquellas personas que tengan la capacidad para contratar de acuerdo a lo establecido por el artículo 3° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito -- que a la letra dice:

ART. 3°.- "Todos los que tengan capacidad legal para contratar, conforme a las leyes que menciona el artículo anterior, podrán efectuar las operaciones a que se refiere esta ley, salvo

aquellas que requieran concesión o autorización especial."

El artículo 2° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que los actos de comercio se registrarán por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la ley mercantil, los usos bancarios y mercantiles, y a falta de éstos por el Derecho Común

Por el contrario, no tendrán capacidad para emitir títulos de crédito y en este caso, cheques, los menores de edad no emancipados y los mayores de edad considerados en estado de interdicción; luego entonces, si un incapaz suscribe un cheque, las obligaciones cambiarias derivadas de él serán nulas. Es por ello que la fracción IV del artículo 8° señala como excepciones y defensas oponibles a las acciones derivadas de un título de crédito, la de ser incapaz el demandado en el momento de suscribir el título.

El artículo 176 fracción II señala como requisito la fecha de expedición, más no la de suscripción, luego entonces la capacidad para librar un cheque debe considerarse en el momento de ser expedido. Es decir, se debe tomar en cuenta la fecha con que se emite, para ello debe tomarse en consideración la fecha señalada en el documento -- aunque no coincida con aquella en la que se expidió verdaderamente.

Cuando existe incapacidad por parte del librador en el momento de contraer la obligación, sobreviene la nulidad de la misma sin cambiar esta circunstancia, el hecho de que cese la incapacidad en el transcurso del tiempo entre el momento de emitir el documento y su presentación para realizar el pago.

El hecho de que el librador sea incapaz provoca la nulidad de la obligación, como ya hemos dicho, pero no provoca la invalidez del documento; de tal suerte que si existiesen varios signatarios, la obligación seguirá latente para los signatarios que gocen de plena capacidad.

Lo anterior es afirmado por el artículo 12 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que señala que la incapacidad sufrida por alguno de los signatarios del cheque, no invalida las obligaciones que deriven de ese título en contra de las demás personas que lo hayan suscrito.

En caso de nulidad por incapacidad del menor se subsanará esta situación, al momento en que éste alcance la mayoría de edad y realice la ratificación correspondiente.

Ahora bien, independientemente de lo esgrimido con anterioridad, puede existir representación para suscribir títulos de crédito, pero evidentemente deben cubrirse ciertos requisitos:

Según el artículo 9° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito la representación para suscribir títulos de crédito debe conferirse:

- I. Mediante poder inscrito debidamente en el Registro de Comercio; y
- II. Por simple declaración escrita dirigida - al tercero con quien habrá de contratar - el representante.

En el primer caso, se entenderá otorgada la representación respecto de cualquier persona y en el segundo caso, la representación deberá ser conferida únicamente a quien haya sido dirigida.

En ambos casos, la responsabilidad estará limitada hasta donde el representado la haya otorgado expresamente en la declaración o instrumento respectivos.

Por su parte, el artículo 85 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, señala que la facultad de actuar en nombre de otro no comprende que lo obligue cambiariamente, salvo lo dispuesto por el artículo 9° de la propia ley. En esta materia no es suficiente el poder amplísimo para realizar actos de dominio (artículo 2554 del Código Civil).

Sin embargo el segundo párrafo del artículo 85 antes citado establece que los gerentes, o administradores de sociedades o empresas mercantiles, tienen autorización para suscribir títulos a nombre de éstos, por el sólo hecho de tener los referidos cargos, existiendo limitación sólo en cuanto a lo establecido por los estatutos correspondientes.

Por otra parte, el artículo 8° fracción III establece que contra las acciones derivadas de un título de crédito se podrá oponer como excepción la falta de representación, de poder bastante, o bien, de facultades legales de quien suscribió el título en nombre del demandado.

El significado del párrafo anterior es el siguiente: Cuando existe falta de representación, o cuando la representación es insuficiente por parte de quien suscribe el título, provocará que el demandado tenga facultades para oponer la excepción adecuada al tenedor y a éste a su vez le corresponderá el derecho de reclamar al que indebidamente actuó como representante del demandado, ya que el artícu

lo 10 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala:

ART. 10.- El que acepte, certifique, otorgue, gire, emita, endose o por cualquier otro concepto suscriba un título de crédito en nombre de otro, sin poder bastante o sin facultades legales para hacerlo, se obliga personalmente como si hubiera obrado en nombre propio, y si paga, adquiere los mismos derechos que correspondieran al representado aparente. La ratificación expresa o tácita de los actos a que se refiere el párrafo anterior, por quien puede legalmente autorizarlos, transfiere al representado aparente, desde la fecha del acto, las obligaciones que de él nazcan. Es tácita la ratificación que resulte de actos que necesariamente impliquen la aceptación del acto mismo por ratificar o de alguna de sus consecuencias. La ratificación expresa puede hacerse en el mismo título de crédito o en documento diverso."

Ahora bien, la ley en ciertas ocasiones es quien otorga facultades en materia de representación, por lo que a títulos de crédito se refiere. La ley se ha encontrado frente a consecuencias jurídicas que ha tenido que reconocer, surgidas por la apariencia que guardan los casos, por ejemplo, cuando emanan efectos relacionados con terceros de buena fe y si la ley deja de reconocer esos efectos, provocaría perjuicios difícilmente reparables a esos terceros. De tal suerte, y atendiendo a lo anterior, al artículo 11 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, prevé que cuando una persona provoque por medio de actos positivos o con omisiones graves que se crea que un tercero tiene facultades para emitir títulos a nombre del primero, no podrá oponer la excepción de falta de representación en contra del tenedor de buena fe, debiendo cumplir con la obligación como si hubiera suscrito el título a nombre propio.

En relación a lo anterior el artículo 176 en su fracción VI establece que el cheque deberá contener la firma del librador.

El artículo 9° de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito destaca las formas de otorgar la representación, siendo aplicables al cheque.

El artículo 196 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, declara aplicable al cheque lo establecido en el artículo 85, que como ya hemos dicho, hace referencia a la representación en materia cambiaria. También el artículo 40 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito establece que cualquier persona -- que tenga abierta una cuenta de cheques podrá autorizar a otro para que disponga de las sumas depositadas siempre y cuando exista autorización firmada en el Banco.

De esta manera nos damos cuenta que sí es posible otorgar poder para emitir cheques, obligando al representado en materia cambiaria la firma del representante.

Ahora bien, por lo que se refiere a la "firma a ruego" el mismo artículo 196, señala aplicable también al cheque el artículo 86 que determina que si una persona no puede o no sabe firmar, firmará a su ruego otra, en donde también deberá firmar un corredor público, notario o cualquier funcionario que tenga fe pública.

Por otra parte, nos encontramos aquí frente al problema que surge entre librado y librador, ya que el primero tendrá toda la facultad de negar el pago al desconocer la firma de quien haya firmado el cheque pudiendo ser del representante del segundo o quien haya actuado en su ruego.

La solución será esta: El librador pagará el importe del cheque, cuando tenga registrada también la firma del representante o de quien firma por ruego de otro.

6.- Lugar de expedición.

El artículo 176 en su fracción II establece que el cheque debe contener el lugar de expedición.

La omisión de este requisito se suplirá de acuerdo a lo establecido por el artículo 177 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que establece que a falta de indicación especial, se considerará el lugar indicado junto al nombre del librador y el librado; de no existir se considerará expedido en el domicilio del librador. - Si éste señala varios domicilios, se entiende designado el primero de ellos, si tuviere varios establecimientos se considerará expedido en el principal. De tal suerte, que por suplicencia que realiza la ley debido a la falta de este requisito, no perderá validez el cheque.

La designación de un lugar diferente al en que realmente el cheque se expidió, no provocará la invalidez del documento. La designación de ese falso lugar puede traer como consecuencia la ampliación o bien, la reducción del término para presentar el cheque al pago.

La designación del lugar de expedición tiene gran importancia ya que permite determinar el plazo de su presentación para el cobro, variando éste, según si se trata de cheques pagaderos en el lugar de expedición o en lugar distinto; influye también en el cómputo a realizarse para el plazo de revocación y prescripción, que determine la le-

gislación aplicable respecto a los cheques expedidos fuera -- del Territorio Nacional.

Así se considerarán válidos o inválidos los - cheques que cumplan con los requisitos formales que la ley - del lugar de emisión establezca.

7.- Lugar de pago.

Otro requisito que la ley señala es el lugar de pago, establecido en la fracción V del artículo 176 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La Ley Uniforme de Ginebra sobre el cheque en el inciso IV del artículo 1° señala que el cheque deberá con tener "la indicación del lugar de pago"⁽⁵⁵⁾ y por su parte, el artículo 2° establece que a falta de indicación especial, el cheque será pagado en el lugar de su emisión, y si en ese lugar el librado no tiene ningún establecimiento, será pagadero entonces en el principal establecimiento del librado.

Según nuestro texto legal, la falta de este - requisito no provoca la invalidación del documento, de tal - suerte que su omisión será suplida por la misma ley.

El artículo 177 establece que a falta de indi cación especial, el lugar de pago será el determinado junto al nombre del librador o del librado. Si se indican varios lugares, se considerará el escrito en primer lugar. Cuando no se indique lugar alguno, el cheque se reputará pagadero en el domicilio del librado.

Rafael de Pina Vara considera como estableci- miento "el local en que se encuentra ubicada la empresa, esto

(55) *Ob. cit. Pág. 119.*

es, el lugar donde se instala y desarrolla su actividad"⁽⁵⁶⁾ y por establecimiento principal "el local en que se encuentran instaladas las oficinas principales del banco librado"⁽⁵⁷⁾

Tomando en cuenta las apreciaciones anteriores y lo previsto por la propia ley, si el librado en su domicilio tiene varios establecimientos, el cheque se deberá presentar para su pago en su principal establecimiento.

8.- El Beneficiario o tomador.

En el cheque a diferencia de otros títulos de crédito, no es requisito indispensable el asentar el nombre de la persona a quien ha de realizarse el pago, ya que éste puede ser al portador, o bien, nominativo cuando se emite en favor de persona determinada según lo establecido por el artículo 179 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por otro lado, para ser beneficiario se requiere de capacidad para obrar, es decir cualquier persona ya sea física o moral puede tener el carácter de beneficiario. Ahora bien, tratándose de incapaces o de personas jurídicas el ejercicio del derecho cambiario contenido en el cheque corresponderá a sus representantes legales.

9.- Otros requisitos.

Existen requisitos que si bien no son esenciales para la emisión del cheque, son empleados en la práctica ya que otorgan mayor facilidad y seguridad para el pago del documento.

En los esqueletos impresos deben existir otras menciones, siendo éstas, el número progresivo correspondiente, el número de cuenta de cheques, el nombre del depositante y el tipo de moneda empleada en el depósito bancario.

(56) De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Pág. 168.

(57) Idem.

IV. FORMAS ESPECIALES.

La Ley General de Títulos y Operaciones de -- Crédito, prevé en su capítulo IV, sección segunda, diversas formas de cheques, siendo éstas las siguientes:

- 1.- El artículo 197 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito regula al cheque cruzado.

Es aquél que se cruza en el anverso, con dos líneas paralelas, ya sea por el librado o el tenedor pudiéndolo cobrar sólo una Sociedad Nacional de Crédito.

Existen dos clases de cruzamiento: general y especial.

El cruzamiento será general, cuando entre las líneas trazadas no aparezca el nombre de ningún banco. En la práctica se emplea con mayor frecuencia este cruzamiento.

El cheque con cruzamiento general sólo podrá ser cobrado por cualquier Sociedad Nacional de Crédito, como consecuencia el tenedor forzosamente requerirá del auxilio de aquélla para realizar el cobro, ya que no podrá cobrarlo personalmente.

Por el contrario, será especial cuando entre las líneas paralelas se inserte el nombre de la Sociedad Nacional de Crédito que deba cobrarlo.

En este caso, el cheque sólo podrá ser pagado a aquella institución específicamente determinada entre ambas líneas, o bien, a la que ésta haya endosado el documento para su cobro. Se presume que el librador sabe de que ban-

co es cuentahabiente el beneficiario, de tal suerte que el tenedor requerirá el auxilio de la institución de crédito - específicamente determinada en el cheque.

El cheque cruzado general puede convertirse - en especial, pero éste nunca en aquél. Las líneas de cruza miento no podrán ser borradas, por lo que una vez cruzado - el cheque no podrán ser cambiadas ni suprimidas, ya que de ser así se tendrían como no efectuadas.

La finalidad de emplear esta forma especial - de cheque estriba en la protección que otorga en caso de -- pérdida o robo ya que se debe acudir a un banco para que -- éste gestione el pago, pues no puede hacerlo aquél que lo obtuvo de manera ilícita.

Debe existir previamente una cuenta bancaria o bien abriría en el momento que se pretenda realizar el -- cobro.

Al realizarse el cruzamiento del cheque se li- mita la legitimación del tenedor, puesto que impide que el librado se lo pague, pero esto no significa que e' cheque no pueda circular; la circunstancia de que el cheque esté - cruzado no impide que el tenedor lo pueda transmitir.

Cuando el librado realice el pago a un tene- dor ilegítimo será responsable de él debiendo realizar un - doble pago. El importe del cheque será el límite de su res- ponsabilidad.

El objetivo de utilizar el cruzamiento es el evitar el pago a un tenedor ilegítimo; siendo entonces ne-

cesaría la intervención de una institución bancaria en el cobro del cheque, obligando al librado a pagarlo a otra institución. Esta debe tener la certeza de que quien le ha transmitido el documento es el legítimo tenedor.

Podemos decir, que la seguridad que proporciona un cheque cruzado es relativa ya que el título puede ser endosado por un tenedor ilegítimo a un tercero de buena fe, o bien a un banco.

2.- Cheque Para abono en cuenta.

Esta forma especial, se encuentra regulada por el artículo 198 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El cheque para abono en cuenta es aquél en el que el librado o tenedor prohíben que sea pagado en efectivo insertando la cláusula en el propio documento de "para abono en cuenta".

En este caso, el librado podrá hacer el pago abonando el importe del cheque en la cuenta que tenga o abra en ese momento el tenedor.

Ahora bien, nuestra Ley de Títulos no establece ni la forma, ni el lugar donde deba insertarse la cláusula citada. Por el hecho de señalarse ésta surgen dos efectos importantes.

Primero, el librado no podrá pagar el importe del cheque en efectivo sino que deberá abonar el importe del mismo en la cuenta ya existente o en la que abra en ese

momento el tenedor.

El segundo efecto consiste, en que debido a la inserción de la expresión "Para abono en cuenta" el cheque no puede ser negociable. Dada esta circunstancia, el cheque no podrá transmitirse por endoso, salvo en los casos en que se engose a una sociedad nacional de crédito para -- que ésta realice su cobro (artículo 201 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), o bien, el cheque podrá transmitirse de acuerdo a lo precisado por el artículo 25 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria.

El cheque para abono en cuenta debe ser nominativo, ya que la naturaleza del cheque al portador es incompatible con la no negociabilidad.

Ahora bien, la inserción de la cláusula podrá ser puesta por el librador en el momento de emitir el cheque o por el tenedor posteriormente.

La expresión "para abono en cuenta" no podrá ser borrada, de tal suerte que el estado del cheque será -- permanente hasta el momento de su pago y si por alguna circunstancia se borra no producirá ningún efecto jurídico.

Por otra parte, cuando el librado pague un -- cheque en efectivo será responsable del pago irregular que se produzca.

La finalidad que pretende el cheque para abono en cuenta es el tener la certeza de que el importe del -

cheque no será pagado en efectivo sino que forzosamente deberá abonarse en una cuenta bancaria, lo que dificulta sin lugar a dudas el pago a tenedores ilegítimos.

Salandra opina en cuanto a esta forma de cheque, que "no elimina completamente el peligro de la circulación irregular. Su principal ventaja estriba en la facilidad de corregir una anotación contable errónea con otra anotación en sentido inverso". [58]

Esta forma de cheque no es empleada con frecuencia en la práctica.

3.- Cheque certificado.

El artículo 199 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito regula al cheque certificado.

Según la opinión más difundida, esta forma de cheque tuvo sus orígenes en Estados Unidos.

En ocasiones el cheque es regresado por falta de fondos suficientes para realizar el pago, frente a esta circunstancia, el librador puede exigir al librado cuando así lo desee que certifique el título declarando así, que existen fondos suficientes para cubrirlo. Esta certificación le proporciona al beneficiario la seguridad de que la cuenta contra la que se libró el cheque tiene fondos suficientes para cubrirlo. El beneficiario no podrá exigir dicha certificación.

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que la certificación debe realizarse

[58] Salandra, Vittorio. "Curso de Derecho Mercantil". (Traducción Jorge Barrera Graff. Méx. 1949. Pág. 334.

antes de emitir el cheque, es decir, antes de que sea entregado al beneficiario. Esta situación provocó en ocasiones, que cuentahabientes de mala fe realizaran pagos con cheques ya certificados considerando el beneficiario que el pago -- era en efectivo, disponiendo aquéllos de la provisión destinada para el pago de determinado cheque, de tal suerte que si el beneficiario no se apresuraba a cobrar o a depositar el cheque ya no existían los fondos suficientes para el pago del documento.

El segundo párrafo del artículo 199 establece que la certificación no puede ser parcial, esto significa - que el banco no puede certificar el documento por una cantidad menor a la que aparece en el cheque, es decir, debe comprender el importe íntegro del cheque. La certificación debe ser pura y simple de acuerdo a lo establecido por el numeral 99 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Equivale a la certificación, la inserción de las palabras "acepto", "bueno", "visto", u otras equivalentes, o bien la firma del propio librado. En la práctica, - la garantía de que existen fondos suficientes para realizar el pago se determina mediante la palabra "certificado".

El cheque certificado debe ser siempre nominativo convirtiéndolo en no negociable, de tal suerte que si se desea cobrar deberá endosarse a una Sociedad Nacional de Crédito.

La certificación no es revocable, pero la orden contenida en el cheque y la certificación de éste podrán anularse cuando el librador devuelva el documento al banco

librado. Este simultáneamente realizará la certificación y el cargo correspondiente en la cuenta del librador, abonándose en la cuenta de cheques certificados que lleva el banco.

Si el librado no realiza el pago, el beneficiario así como el librador o los endosantes pueden ejercitar la acción cambiaria directa en contra de aquél para lograr el cobro del cheque, así como los accesorios a que se refiere el artículo 152 y 153 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La acción en contra del librado es ejecutiva, sin que exista necesidad de que el demandado reconozca previamente su firma, según lo dispuesto por el artículo 167 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Existen ciertos problemas que se han planteado frente a esta forma especial de cheque.

El artículo 188 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que cuando exista declaración de que el librador se encuentra en estado de quiebra, concurso o suspensión de pagos, el librado deberá rehusar el pago a partir del momento en que tenga conocimiento de ella.

De acuerdo al precepto citado en el párrafo anterior, el librado debe rechazar el pago pues es de suponerse que los bienes del librador quebrado integran totalmente la masa de la quiebra, debiendo satisfacer ese importe a sus acreedores y para ello es necesario que el pago del cheque sea negado.

Para Joaquín Rodríguez y Rodríguez⁽⁵⁹⁾ no es válida esta postura pues en su opinión, el librado de conformidad con lo establecido por el artículo 101 en relación con el párrafo cuarto del artículo 199 de la Ley General - de Títulos y Operaciones de Crédito, al tener el carácter de aceptante debe pagar el cheque, aun cuando el librador se haya declarado en quiebra y además porque el importe -- del cheque ya no pertenece al patrimonio del quebrado ya - que se ha cargado en cuenta desde el momento mismo de haberse realizado la certificación pasando al patrimonio del librado.

Consideramos más oportuna la segunda opinión, ya que el librado debe pagar el cheque certificado debido a la postura en que se encuentra, es decir como aceptante. No es causa suficiente la declaración de quiebra del librador pudiendo hacerse valer en su contra la acción cambiaria directa.

Es importante aclarar que lo que tiene que - hacer el librado es negar la certificación en cuanto tenga conocimiento de la quiebra o suspensión de pagos del librador.

Ahora bien, autores como Joaquín Rodríguez y Rodríguez, Raúl Cervantes Ahumada y Felipe de J. Tena Ramírez,⁽⁶⁰⁾ opinan que debe adoptarse la solución proporcionada por la Ley Uniforme Sobre el Cheque, que dice que el -

[59] Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. "Derecho Bancario." -- Edit. Porrúa, S.A. México, 1968. Pág. 236.

[60] Autores. cit. por De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Pág. 293.

librado debe responsabilizarse frente al beneficiario cuando existe la certificación para que durante el plazo de presentación le asegure la existencia de los fondos suficientes para realizar el pago del documento, pero consideran, - que la certificación no debe convertirlo en obligado ambiario directo frente al tenedor ya que ésto contraría la naturaleza propia del cheque.

4.- El Cheque de caja.

El artículo 200 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, regula esta forma especial del -- cheque.

Esta clase de cheques es empleada por una Sociedad Nacional de Crédito a cargo de sus propias dependencias o sucursales cuando desea pagarle a sus empleados alguna obligación y no quiere hacer ese pago en efectivo. También son utilizados para realizar transferencias de fondo - entre las distintas sucursales de una institución.

El cheque de caja debe ser nominativo y no negociable, de tal suerte que si se emite al portador no producirá efectos de títulos de crédito y quien así lo haga, se hará acreedor a la sanción establecida por el artículo 72 de la Ley General de Títulos y Operaciones de - Crédito, es decir, será castigado por los tribunales federales, debiendo pagar una multa igual al importe del cheque - emitido.

Las reglas para el plazo de presentación son las mismas que se utilizan para el cheque ordinario, es de-- cir, las señaladas por el artículo 181 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

5.- Cheque no negociable.

Según el artículo 201 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, los cheques no negociables son aquellos en los que se incarta la cláusula "no negociable", o bien los que la ley determine. No puede ser endosado por el tenedor.

El Maestro Cervantes Ahumada (61) considera que la no negociabilidad del cheque es relativa puesto que para su cobro es posible endosarlo a una Institución de Crédito. (*)

6.- El Cheque de viajero.

Esta forma especial es regulada por el numeral 202 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Son aquellos que emite la Sociedad Nacional de Crédito a su propio cargo y su pago es realizado por el establecimiento principal, por sus sucursales o corresponsales que la institución tenga en la República o en el extranjero.

La sociedad actuará como librador-librado al mismo tiempo y podrán ser puestos en circulación por el librador, o por sus sucursales o corresponsales autorizados.

Son cheques nominativos y de doble firma. El tomador al momento de recibirlo debe estampar su firma en presencia del librador-librado, debiendo éste certificarla,

[61] Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. Pág. 120.

(*) Ahora Sociedad Nacional de Crédito.

y al momento de realizar el cobro el tomador deberá volver a firmar el documento ante quien efectúe el pago. Esto se hace con la finalidad de verificar la autenticidad de la firma, es decir, que la certificada y la estampada por segunda vez sean iguales y además para prever el riesgo que implica el robo o extravío del documento.

Para efectuar el cobro, el tomador podrá presentarlo a cualesquiera de las sucursales o corresponsales que se encuentren incluidas en la lista que para el efecto proporcione el librador. Si no es realizado el pago en -- forma inmediata por el librador, el tenedor tendrá derecho a exigirle el reembolso del importe del cheque y la indemnización por daños y perjuicios que no podrá ser menor al veinte por ciento del valor del cheque no pagado.

El corresponsal al poner en circulación el - documento asume las obligaciones de un endosante, debiendo devolver al tomador el importe del o los cheques en el caso de que éste no los utilice y se los devuelva.

Ahora bien, en relación con los plazos para que prescriban las acciones en contra del librado que certifique y expida o ponga en circulación el documento, se-- rán: seis meses, a partir de la fecha en que concluya el plazo para su presentación. En este caso la prescripción aprovechará al librador.

Tratándose de las acciones en contra de quien expida o ponga en circulación el documento, prescribirán - en un año, a partir de la fecha en que se ponga en circulación, de tal suerte que podrá presentarse para su pago en ese lapso de tiempo.

CAPITULO TERCERO
NATURALEZA PENAL DEL LIBRAMIENTO DE
CHEQUES SIN FONDOS

I. ANALISIS DEL TIPO DESCRITO EN EL ARTICULO 193 DE LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO; AHORA DEROGADO.

Dada su importancia como antecedente inmediato de la actual figura reguladora de la conducta que nos ocupa, es menester hacer el análisis de la descripción que contenía el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que tipificaba el delito de la jurisprudencia llegó a denominar "libramiento de cheques sin provisión de fondos".

El dispositivo anteriormente en vigencia, establecía:

ART. 193.- "El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado, por causa imputable al propio librador, resarcirá al tenedor los daños y perjuicios que con ello le ocasiona. En ningún caso la indemnización será menor del veinte por ciento del valor del cheque.

El librador sufrirá, además, la pena de fraude, si el cheque no es pagado a) por no tener el librador fondos disponibles al expedirlo, b) por haber dispuesto de los fondos que tuviere antes de que transcurra el plazo de presentación o c) por no tener autorización para expedir cheques a cargo del librado".

Cabe hacer notar la indebida denominación -- que otorgaba la jurisprudencia al tipo penal descrito en el artículo que se comenta, pues en la misma no se encontraban englobados los supuestos establecidos en los incisos b) y c) del citado dispositivo.

Resulta igualmente necesario mencionar que - la Suprema Corte de Justicia de la Nación en este tema, -- dictó numerosas ejecutorias y tesis de jurisprudencia, que provocaron gran confusión debido a lo contradictorio que -- resultaban pues con frecuencia se habla de "cheques in -- fondos", "cheques sin provisión", "provisión insuficiente", "fondos disponibles", "fondos insuficientes", etc.

El primer elemento constitutivo de aquél ilí cito penal establecía que sufriría la pena de fraude, el -- librador que emitiera un cheque no pagadero por falta de -- fondos disponibles.

El legislador utilizó la palabra "disponible" y no el vocablo "suficiente" como otros consideran adecuado. No obstante ni la Corte ni múltiples juristas repararon en ello, surgiendo así las contradicciones a las que -- hemos hecho referencia, cuenta habida que los emplearon -- como sinónimos, siendo que la palabra "disponible", de -- acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española⁽⁶²⁾ signi-- fica: "Disponible (de disponer) adj. dicese de todo aquello de que se puede disponer libremente o de lo que está pronto para usarse o utilizarse"; y, el vocablo "suficiente" -- "(del latín *sufficiens-entis*) adj. Bastante para lo que se necesita".⁽⁶³⁾

Hechas las apreciaciones anteriores, realiza-- remos el análisis del tipo antes ubicado en el artículo --

(62) Citado por Bazardé Cerdán, Willebardo. "El delito de librar cheques sin fondos". Librería Carrillo, Hnos. e Impresores, S.A. México, 1980. Pág. 16.

(63) Idem.

193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito - partiendo de sus elementos, con el objeto de posteriormente, compararlos con la actual regulación.

Son elementos o aspectos positivos del delito, los siguientes: la conducta, la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad, las condiciones objetivas, y la punibilidad.

1.- La Conducta.

Por conducta se entiende toda manifestación exterior de la voluntad positiva o negativa, encaminada a un fin determinado. La conducta puede revestir dos formas: acción u omisión, la omisión para efectos penales, se ha clasificado en propia e impropia; la primera se ha definido como un "no hacer voluntario que viola una norma preceptiva"; por su parte, la omisión impropia o comisión por omisión, consiste en un "no hacer violando una norma preceptiva y una prohibitiva". (64)

En ambas omisiones se produce un resultado típico, pero en tanto la primera solo se viola la norma que ordena, en la segunda se infringe tanto la norma que impone el deber de obrar (preceptiva) como la que sanciona el resultado penalmente tipificado (prohibitiva).

La acción consiste en el movimiento corporal voluntario, en un hacer del sujeto violando una norma prohibitiva.

(64) Castellanos Tena, Fernando, Ob. cit. Pág. 153.

Domínguez del Río,⁽⁶⁵⁾ en orden a la conducta distinguía los tres supuestos delictivos tipificados entonces en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del modo siguiente:

1) Mixto, de acción y omisión, el que se realizaba con el libramiento de un cheque presentado en tiempo y no pagado por falta de provisión de fondos en el momento de librar, Ésto era la acción de librar precedida de la omisión de depositar.

Pero pudo suceder que la existencia de fondos en la cuenta del librador coincidiera con la apertura de su crédito, celebrándose un acto bilateral y por el carácter --contractual, se extinguía la omisión quedando solo la acción de la conducta del infractor.

2) De acción, cuando el librador disponía de los fondos que tuviere antes de transcurrir el plazo de presentación. En este caso la acción delictuosa era posterior y desvinculada de la emisión del cheque.

3) De acción, cuando el sujeto libraba el cheque sin estar autorizado para expedirlo a cargo del librado.

El delito de libramiento de cheques en descubierto, según el citado autor, era en cuanto al perfeccionamiento del hecho ilícito, un delito episódico porque el delito jurídicamente se perfeccionaba con la falta de pago a cargo de un tercero llamado librado, último episodio de los -

(65) Domínguez del Río, Alfredo. Ob. cit. Pág. 122.

tres tipos delictivos.

Resumiendo: El librador al ejecutar cualesquiera de las acciones tipificadas en el derogado artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito era el sujeto activo de la acción delictuosa.

El sujeto pasivo de la infracción era el beneficiario del documento.

2.- La Tipicidad.

Por tipicidad debe entenderse "la adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa" o "el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley";⁽⁶⁶⁾ de tal manera que si no existe el tipo delictivo que exactamente se encuadre a una conducta, no habrá delito, ello encuentra su apoyo en el artículo 14 de nuestra Carta Magna, que prohíbe imponer pena alguna que no esté ya decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate.

Solía descomponerse anatómicamente al artículo objeto de nuestro estudio, con el propósito de distinguir claramente la tipificación de conductas delictivas contenidas en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; señalando como primer tipo: a) el libramiento de un cheque, b) que éste haya sido presentado en tiempo, c) que no haya sido pagado por el librado, y d) que no se haya pagado por falta de fondos disponibles por parte

(66) Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit. Pág. 166.

del librador al expedirlo.

Como segundo tipo: a) librar un cheque, b) - que éste se haya presentado en tiempo, c) que no hubiera sido pagado por el banco, y d) que no hubiera sido pagado por haber dispuesto el librador de los fondos que tuviere antes de transcurrir el plazo de presentación.

Como tercer tipo: a) librar un cheque, b) que hubiera sido presentado en tiempo, c) que no hubiera sido pagado por el banco, y d) que no hubiera sido pagado por no tener el librador autorización para expedir cheques a cargo del librado.

De lo señalado, advertimos que el delito de libramiento sin provisión de fondos en su posibilidad tripartita tenía a la acción de librar un cheque, de manera constante, como elemento de su integración pero su perfeccionamiento se daba con la abstención de un tercero. Su descripción total necesitaba que el libramiento del cheque no fuera pagado por el banco librado.

3.- La Antijuridicidad.

Por lo que respecta a este elemento del delito, es bien sabido que se define como todo aquello que viola un bien tutelado por una norma jurídica.

Así, será antijurídico todo aquello que le-sione el bien protegido por la norma de cultura garantizada por el derecho positivo, de donde se deduce, que la antijuridicidad es un concepto variable de acuerdo con el -- contexto social en que la misma se defina.

Es necesario aclarar que no todo lo antijurídico necesariamente es delictivo, pues habrá bienes tutelados por la norma que no por haberse violado serán punibles públicamente.

Ahora bien, por lo que al cheque se refiere, lo antijurídico punible se ubicaba en la acciones delictivas tipificadas en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. El bien que se propuso proteger la norma era la seguridad de la sociedad en la circulación de estos títulos de crédito.

La ley presume que había licitud (juridicidad) en la manipulación del cheque cuando se daban los siguientes supuestos:

- a) La calidad del banco como librado no substituible;
- b) La previa autorización de éste para librar en su contra, hasta el límite de la suma abonada;
- c) La provisión previa de fondos del librador;
- d) Por último, la abstención de éste de disponer de los mismos, antes de transcurrido el plazo para su presentación.

Genéricamente la juridicidad se encontraba en el manejo del cheque en función de todo el capítulo IV de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, haciendo hincapié en los requisitos formales y cláusulas literales que el cheque debía contener para evitar lesionar los intereses del beneficiario en particular y la sociedad en general.

Si el librador al manejar el cheque como instrumento de pago, hubiere coincidido objetiva y formalmente con lo preceptuado legalmente, pudo haber evitado la antijuridicidad que en momento dado pudo habersele imputado.

4 - La Imputabilidad.

Esta resulta de la capacidad mental y material que un individuo debe tener para que pueda ser culpable de un acto típico penal, para que pueda responder punitivamente del mismo; es decir, será imputable aquél que esté apto jurídicamente, que goce de capacidad legal.

Kelsen, al hablarnos de las personas físicas y morales, dice que son centro de imputación de derechos y deberes, esto significa que solo las personas son imputables. Es preciso mencionar que además de ser persona, es necesario poseer capacidad para que exista imputabilidad.

Ahora bien, para que exista capacidad para así poder hablar de imputabilidad, se requiere de condiciones mínimas materiales y mentales en el sujeto de la imputación (individuo) en el momento mismo de haber realizado el acto típico penal para que responda frente al mismo -- (obligación).

La imputabilidad nos lleva a la responsabilidad, entendida ésta, como la obligación jurídica de un individuo imputable, de rendir cuentas a la sociedad por el acto típico penal realizado. Con la responsabilidad el Estado declara que el individuo obró culpablemente y por ende, tendrá que hacer frente a las consecuencias legales.

En tratándose del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la imputabilidad existía cuanto el librador tenía conciencia de que al expedir un cheque sin fondos realizaba una conducta delictiva.

Para efectos de la imputabilidad se entiende que en la imputación de un hecho delictuoso, se encuentra tácitamente la intención de la comisión del mismo y la producción de un resultado.

5.- La Culpabilidad.

Jiménez de Asúa identifica a la culpabilidad con "el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica".⁽⁶⁷⁾

Por su parte Castellanos Tena critica a Porte Petit cuando éste define a "la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto".⁽⁶⁸⁾ Esta posición, argumenta el primero de los autores citados, solo vale para la culpabilidad a título intencional, doloso, pero no comprende a los delitos no intencionales en los que no se desea el resultado, definiendo a la culpabilidad como "el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto".⁽⁶⁹⁾

- (67) Jiménez de Asúa, *aut. cit. p r Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit. Pág. 231.*
(68) Porte Petit, *aut. cit. por Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit. Pág. 232.*
(69) *Idem. Pág. 232.*

El delito previsto en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, antes de su reforma, ubicada a la culpabilidad (en cualquiera de sus tres supuestos: sin provisión, sin autorización con disposición de los fondos antes del plazo legal de presentación) en una etapa interna, subjetiva del "inter criminis", (camino del crimen) es decir, que se encontraba en la idea, deliberación y resolución (fase interna del inter criminis). Pertenecía a esta etapa porque el delito se consumaba en un último episodio: el impago.

De aquí que para detectar la culpabilidad preciso era ubicar los caracteres concretos; comportamiento, circunstancias, tesis jurisprudenciales en vigor, etc. Lógico es pues suponer, que una vez detectado el grado de culpabilidad, ésta estaría en proporción directa con la sanción.

Sin embargo, resultaba necesario tomar en consideración el primer párrafo del artículo 9º del Código Penal, también antes de su reforma: "La intención delictuosa se presume salvo prueba en contrario". Por lo mismo, aunque en la realidad se hubieren presentado casos en lo que toca al cheque en conductas delictivas de imprevisión, negligencia, impericia y falta de cuidado, constituyentes de la imprudencia-delitos no intencionales) podían presumirse en principio conductas con intención delictuosa, principio destruible mediante prueba en contrario.

6.- Condiciones Objetivas.

Se conocen como tales, las variantes ocurridas en la acción delictuosa tomadas como expresión final de las consecuencias del delito que van a cuantificar la pena.

Castellanos Tena, define a las condiciones objetivas de punibilidad como "aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación". (70)

Respecto al delito de librar cheques sin fondos, la condición de punibilidad en su trilogica variabilidad, se hacía patente, en que el cheque al ser presentado al librado, para su pago en los plazos fijados por el artículo 181 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no se presentara. Es decir, la condicionalidad objetiva se encontraba sujeta a la presentación del título de crédito en tiempo y al impago del mismo.

7.- La Punibilidad.

El artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito contenía un ilógico jurídico en su redacción toda vez que nos remitía a la Ley Penal en materia de fraude para aplicar la sanción; es decir, que el tipo delictivo configurado en el precepto mencionado, para efectos de la pena reenviaba al Código punitivo en materia de fraude.

(70) Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit. Pág. 271.

El ilógico jurídico lo trataremos de demostrar a continuación.

El artículo referente a la penalidad en el delito de fraude es el 386 del Código Penal, que en su parte conducente establece:

ART. 386.- "...

El delito de fraude se castigará con las penas siguientes:

I Con prisión de tres días a seis meses y multa de tres a diez veces el salario, cuando el valor de lo defraudado no exceda de esta última cantidad;

II Con prisión de seis meses a tres años y multa de diez a cien veces el salario, cuando el valor de lo defraudado excediera de diez pero no de quinientas veces el salario;

III Con prisión de tres a doce años y multas hasta de ciento veinte veces el salario, si el valor de lo defraudado fuere mayor de quinientas veces el salario".

Al tenor de lo transcrito, es evidente que las penas se refieren al delito de fraude diverso éste, al libramiento de cheques sin provisión de fondos.

Por su parte, el artículo 14 de Nuestra Carta Magna establece que: "En los juicios de orden criminal, está prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata". Esto es, que si la ley no establece exactamente la pena que deba aplicarse, no existirá causa legal para llegar al procedimiento, aunque haya imputabilidad en el hecho o conducta.

Tomando como base lo anterior, nos cuestionamos: ¿las penas del fraude, cómo eran aplicables a las del

libramiento de cheques sin fondos?; ¿Cuándo debía aplicarse la fracción I, II, o III del artículo 386 del Código Penal?.

Resulta fácil apreciar que el artículo 193 - de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no explícaba con claridad la aplicación punitiva al delito especial que contemplaba; es decir, que el reenvío del artículo 193 a la penalidad establecida para el delito de fraude, no fijaba concretamente la pena aplicable y por lo mismo dicho artículo adolecía de juridicidad.

Parte de la doctrina consideró que el delito objeto de nuestro estudio, si contenía sanción y que por ningún motivo se violaba el artículo 14 Constitucional. La circunstancia de que el segundo párrafo del artículo 193 nos remitiera -- para su sanción a la pena de fraude no implicaba la ausencia de penalidad y por tanto la necesidad de recurrir a la analogía o a la mayoría de razón para aplicar esa pena.

Visto el problema surgido por la estructura inicial del artículo 193; inspirado en lo previsto por el artículo 386 fracción IV del Código Penal (ahora derogada) con el deseo y la intención de proporcionar la mayor garantía posible al empleo del cheque, se tuvo que proteger punitivamente al título en cuestión aplicando literalmente la pena del fraude a quien con su conducta se adecuara en alguna de las tres hipótesis previstas en el dispositivo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En aquella época, el legislador consideró necesario proteger penalmente a éste título de crédito. Con el transcurso del tiempo y con los estudios realizados ha resultado anacrónico y antijurídico el esquema inicial del

dispositivo en cuestión. De tal suerte que al ubicarse cualquier sujeto en alguno de los tres tipos previstos por el artículo 193 y siempre que el importe del documento no pagado fuere superior a tres mil pesos, no se le otorgaba libertad bajo caución, ésto de acuerdo a la disposición publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1946.

Finalmente podemos afirmar que fue adecuada la intención del legislador de fijar su mirada para su derogación en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, dado el error de "pedir prestada" la pena de fraude al Código Penal, ya que en este reenvío se encuentra la raíz del defecto jurídico de dicho precepto, pudiendo así subsanar la antijuridicidad del dispositivo analizado. - Con gran acierto nuestro legislador ha realizado la derogación del segundo párrafo del citado artículo y ha adicionado también la fracción XXI del artículo 387 del Código Penal Federal.

II.- NATURALEZA JURIDICA.

1.- Generalidades.

Como ya hemos precisado, el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prevenía el delito de libramiento de cheques sin fondos, cuando el librador emitía un cheque que al presentarse para su cobro, dentro de los plazos de presentación no era pagado en virtud de la no existencia de fondos disponibles al expedirlo; por haber dispuesto de los fondos existentes antes de transcurrido el plazo de presentación; o bien, por carecer de autorización del banco librado.

El mencionado precepto disponfa también que - cuando por causas imputables al librador no se pagara el che que, aquél se harfa acreedor a la pena correspondiente al de lito de fraude.

Existen ciertas disposiciones de carácter penal que parecen aludidas por el artículo 193. A continuación trataremos de examinarlas.

El artículo 386 fracción IV del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales establecfa como multa desde los cincuenta hasta los mil pesos, y pri- sión de seis meses a seis años:

....

"IV. Al que obtenga de otro una cantidad de dinero o cualquier otro lucro, otorgándole o endosándole a nombre propio o de otro, un do cumento nominativo, a la orden o al portado, contra una persona supuesta o que el otorgan te sabe que no ha de pagarlo".

Este texto se encontraba vigente cuando se - expidió la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pero fue en el año de 1945, el 31 de diciembre cuando se re formó el citado artículo 386 publicándose en el Diario Ofi- cial el 9 de marzo del año siguiente.

La modificación que sufrió la mencionada dis posición quedó bajo los siguientes términos:

ART. 386.- "Comete el delito de fraude el -- que engañando o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de al guna cosa o alcanza un lucro indebido. El delito de fraude se castigará con las pe- nas siguientes:
I Con prisión de tres días a seis meses y -

multa de cinco a cincuenta pesos, cuando el valor de lo defraudado no exceda de esa cantidad;

II Con prisión de seis meses a tres años y multa de cincuenta a quinientos pesos, cuando el valor de lo defraudado no excediere de cincuenta pesos, pero no de tres mil; y

III Con prisión de tres a doce años y multa hasta de diez mil pesos, si el valor de lo defraudado fuere mayor de tres mil pesos".

Ahora bien, la fracción IV del artículo 386 antes citada, se reprodujo en la fracción III del artículo 387, señalándose en éste, que la conducta delictuosa se castigaría con las mismas penas del delito de fraude.

Podemos decir que el artículo 193 al hacer mención al delito de fraude despertó cierta inquietud, debido a las situaciones que planteaba: Se llegó a pensar que las disposiciones referentes al fraude en los diversos códigos penales en relación con el cheque hubiesen sido derogadas por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, también se pensó en la probabilidad de que el citado artículo regulara nuevas reformas de fraude; y por último, se planteó el problema de un delito especial -- ajeno al fraude.

A este respecto se han aportado varias opiniones. Trataremos de hacer breve referencia a ellas.

Para González de la Vega,⁽⁷¹⁾ el delito que se encontraba previsto en el artículo 193 era un delito formal debido a la autonomía de dicho ilícito en relación a las figuras delictivas plasmadas en el artículo 387, derogando así las que integraban la fracción IV --

(71) González de la Vega, Francisco. "Derecho Penal Mexicano. Los delitos, II". Editorial Porrúa, S.A. México, 1983. Pág. 203.

de aquel artículo 386 del Código Penal, independientemente de las circunstancias o motivos que hubiesen provocado la emisión del cheque no pagado, aún en los casos en que el tomador aceptase el documento con fecha posterior.

El autor citado, agrega que no era un elemento necesario del delito el demostrar que el librador actuó con engaño y mentira; para así hacer que el tomador incurra en error.

Para González de la Vega, (72) el dolo se encontraba en el hecho de que el librador emitía el cheque teniendo clara conciencia de no poseer derecho alguno para hacerlo y no en el hecho de que el librador adoptase una actitud engañosa. El ilícito se manifestaba formalmente con el hecho de emitir un cheque por voluntad propia, sabiendo que el importe de ese documento no iba a ser cubierto.

Existen autores (73) como González Bustamante, Becerra Bautista, Cervantes Ahumada, Rodríguez y Rodríguez, Matos Escobedo, Pallares, etc; que han estado contra la tesis formalista aportada por el jurista González de la Vega.

Juan José González Bustamante es uno de ellos, pues desde su punto de vista se debió tomar en considera--

- (72) González de la Vega, Francisco. Ob. cit. Pág. 269.
(73) González Bustamante, Juan José. "El Delito de Libramiento de Cheques sin Provisión de Fondos". Editorial Lagunera. México, 1944. Pág. 60.
Becerra Bautista, Juan. "El Cheque sin Fondos". Edit. Jus. México 1959. Pág. 74.
Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. Pág. 140.
Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Ob. cit. Pág. 180.
Matos Escobedo, aut. cit. por De Pina Vara. Ob. cit. -- Pág. 314.
Pallares, Eduardo. Ob. cit. Pág. 286.

ción "que el concepto de los delitos formales nació precisamente como consecuencia de la aceptación naturalística o material del resultado en el delito, dado que ésta lo identifica con una transformación de naturaleza material del mundo exterior al sujeto y como consecuencia de su actuar positivo o negativo, en contraposición a los delitos de simple actividad en los cuales se produce una mutación inmaterial o de naturaleza estrictamente jurídica, congruentes con -- nuestras afirmaciones anteriores de que el tipo penal del artículo 193 exige, dentro de sus elementos integrantes, el impago del documento, consecuencia de la acción de librar, es indudable que el artículo que comentamos crea un delito de resultado y no precisamente un delito formal". (74)

Este autor opina que el delito que prevía el artículo 193, era un delito especial y que los elementos -- que lo integraban eran diferentes a los que integran al delito de fraude; por tanto, el artículo 193 no llegó a derogar la fracción IV del artículo 386, ahora fracción III del 387, ambos del Código Penal para el Distrito y Territorios -- Federales. En opinión del citado jurista, el tipo delictivo previsto en el citado artículo 193, no creó una figura -- específica de fraude, como tampoco llegó a integrar un delito de naturaleza formal.

Llegó a coincidir con González de la Vega -- cuando éste sostuvo que el delito que establecía el ---

(74) González Bustamante, Juan José. "El Cheque". Edit. -- Porrúa, S.A. México, D.F. 1983. Pág. 103.

artículo 193 no creaba un delito patrimonial, pero de ninguna manera aceptó la idea de que fuese un delito formal.

Según González Bustamante, era un delito de peligro, ya que se configuraba independientemente, de que se causara o no daño al patrimonio de aquél que hubiere recibido el cheque no pagado por falta de fondos. La pena se fijaría en todo caso considerando la concurrencia del daño; y al remitirnos la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito al Código Penal para la aplicación de la pena, a las sanciones que establece el delito de fraude no significa que el delito en comento fuera fraude, para el citado autor el delito aludido era un delito de resultado material ya que la falta de pago del documento surgía como consecuencia de la acción del librador y la realizada por el tomador, ésta como complemento de aquélla.

El autor citado señala también que el hecho de que un cheque fuere otorgado en garantía, sin que ésto fuera una orden incondicional de pago en el Derecho Mercantil, no exentaba de responsabilidad penal a aquél o aquéllos que utilizaran el documento con una finalidad diferente, haciéndose acreedores a las sanciones que ello implicaba en virtud del peligro que surgía por la mera posibilidad de -- que entrara a la circulación ese documento.

La intención delictiva que podía tener el librador pudo existir puesto que se daba la posibilidad de poner en circulación el documento, cuando aquél obsequiase un cheque a otro, sin tener fondos para cubrir su pago; la posibilidad de peligro se presentaba cuando el tomador endosaba a un tercero el documento, esa posibilidad era suficiente para que el delito se integrara, aun cuando no exis-

tiese ánimo de lucrar, ni se hubiere causado daño.

González Bustamante Ministro de nuestro Máximo Tribunal, influyó enormemente para que la Suprema Corte acogiera este criterio que calificó al delito de libramiento de cheques sin fondos como un delito de peligro; a saber:

"Es inexacto que el tipo legal contenido en el artículo 193 cree una forma específica de fraude, pues la obtención de un lucro, como consecuencia del libramiento, integra una figura de tipo específico, contenido en la fracción III del artículo 387 del Código Penal del Distrito Federal y Territorios Federales. Afirmar que los elementos engaño y aprovechamiento del error, así como la consecuencia identificada con la obtención de una cosa o de un lucro indebido, forma parte implícita del tipo legal del artículo 193, es desconocer totalmente los principios fundamentales que rigen la teoría del tipo, de la tipicidad y violar el de legalidad consagrado en el artículo 14 Constitucional. La simple lectura del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito nos revela que el tipo penal definido es un Delito de Peligro, y se integra con independencia del enriquecimiento del patrimonio del pasivo, dado que esta última circunstancia no forma parte del tipo legal. Lo anterior implica el reconocimiento de que cuando existe el dolo específico de causación de daño patrimonial, al librarse un cheque impagado por causas imputables al girador, se estará en presencia de un delito de fraude ya que, contrariamente a lo que afirma algún comentarista, el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no derogó en lo que respecta a cheques la citada fracción III del artículo 387 del Código Punitivo aplicable en materia federal. De ahí que el dolo en el delito previsto en el artículo 193 consiste exclusivamente en la representación del hecho mismo de librar, con conciencia de su ilicitud y voluntad encaminado al acto mismo del libramiento. Claro está que podrán darse situaciones en que, a pesar de que objetivamente la acción típica sea antri-

jurídica, el sujeto librador será inculpable por haber actuado bajo el amparo de alguna causa de inculpabilidad como sería, por ejemplo, girar un cheque en estado de error de hecho de carácter esencial e invencible, o bajo una coacción moral determinante de una no exigibilidad de otra conducta. Forzoso es admitir la necesidad legal de examinar las condiciones que privaron en la expedición de un cheque, para saber si en efecto ha cumplido su función jurídica de ser un instrumento de pago, una orden incondicional de pago como lo considera la fracción III del artículo 176 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pero independientemente de estos requisitos y a pesar de que el cheque no hubiese cumplido su función de ser instrumento de pago para considerarlo en la categoría que le señala el Derecho Mercantil, sea porque se hubiese dado en garantía, como frecuentemente sucede, o por cualquier otra circunstancia, y en estas condiciones no sea en el Derecho Mercantil una orden incondicional de pago, de ningún modo exime de responsabilidad penal a quienes usaron el documento -- para otra finalidad distinta y, por lo mismo, deben quedar sujetos a la represión punitiva, por el peligro que entraña la posibilidad de la circulación del documento".

Semanario Judicial de la Federación, Sexta - Época, Volúmen XXX, diciembre de 1959, Segunda parte, página 89.

Ahora bien, las tesis de peligro y formalistas que coinciden en sus puntos fundamentales dieron origen a otra tesis jurisprudencial ⁽⁷⁵⁾ que establece que el delito que se encontraba previsto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 193 se tipificaba cuando en autos se comprobara plenamente que el quejoso hubiere expedido cheques con conocimiento amplio de que care-

(75) *Jurisprudencia. Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Vol. XLII, diciembre de 1960, 2a. parte pag. 241.*

cía de fondos suficientes ante el banco librado, realizándose se la presentación de los documentos para su cobro dentro del plazo determinado por la ley, sin que se cubrieran como consecuencia de la falta de fondos, sin que la circunstancia aludida por el acusado, de que el documento se hubiere dado con fecha posterior y en garantía fuese sobresaliente ya que se trataba de un delito especial puesto que su integración se realizaba con la expedición del documento pues, el bien jurídico que se pretendía tutelar era la confianza que el público debía tener en este instrumento de pago y la seguridad del crédito, y no como erróneamente se ha considerado, el interés patrimonial de cada individuo en particular.

En la citada tesis de jurisprudencia, se hizo referencia al calificativo de "especial", esto debido a las múltiples polémicas surgidas como consecuencia de que algunos consideraron la naturaleza del delito, formal y algunos otros, de peligro y además porque de acuerdo a lo establecido por el artículo 6° del Código Punitivo, el delito será especial cuando se trate de un tipo previsto en una ley especial, como lo es nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por otro lado Becerra Bautista, ⁽⁷⁶⁾ desapruueba las anteriores teorías puesto que en su opinión, debe tomarse en consideración el hecho de que la ley especial posterior deroga a la norma universal anterior. En nuestro caso concreto, la ley especial posterior vino a ser --

(76) *Aut. cit. por De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Págs. -- 320 y 321.*

el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y derogó, en su opinión, a la fracción IV del artículo 386, hoy fracción III del 387, del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales, que es la norma universal anterior.

Además afirma, que el tipo delictivo previsto en el artículo 193 ahora derogado, es de daño puesto -- que el ilícito no se integraba con el sólo hecho de que al emitirse el documento, no tuviera fondos, o bien, de carecer de autorización por parte de la institución librada. -- Para Becerra, resultaba indispensable la falta de pago del documento por parte del girado, es decir la realización -- del daño.

Ahora bien, por lo que respecta a la opinión de Raúl Cervantes Ahumada, el dispositivo legal resultaba incorrecto ya que si en efecto, se tratase de fraude, quien debía actuar era el Código Punitivo y no la Ley Comercial.

También consideró que el reenvío que realizaba el mencionado artículo al Código Penal, fue causa de -- múltiples confusiones y provocó distintos criterios en cuanto a su interpretación.

Al ir en contra de la tesis formalista Cervantes Ahumada, llegó a afirmar que lo sucedido en la práctica se debió a que los usureros pretendían protegerse con esta tesis ya que exigían a sus mutuarios la expedición de cheques ya fuera con fecha posterior o en blanco, para que de esta manera pudieran exigirles a sus deudores el pago del documento.

to y si no lo realizaban presionaban haciendo mención a las sanciones penales correspondientes.

Asimismo argumentó que la expedición y circulación del cheque no ameritaba protección penal ya que la sociedad no tenía interés en que los cheques obtuvieran la confianza del público como substitutos del dinero, y esa --confianza no llegaba a adquirirse por medio de sanciones de carácter penal.

Por su parte Matos Escobedo no era partidario de las tesis ni formalista, ni la de peligro, aportadas por González de la Vega y González Bustamante respectivamente. Para aquél el delito que prevenía el artículo 193 era un delito "típicamente material, en el que por añadidura se requiere el engaño". (77)

La condición primera, básica e imprescindible de punibilidad que exigía el artículo 193, en su segundo párrafo era que el cheque no fuera pagado por el librado. La delictuosidad de la acción estaba condicionada a la falta de pago, con el consecuente perjuicio que sufría el tenedor. Aunque el librador no proveyera previamente de fondos al librado, aunque dispusiera prematuramente de ellos o no tuviera autorización expresa para girar contra el librado, si éste recogía y pagaba el cheque, sería imposible situar el hecho dentro del citado párrafo segundo..." Es indispensable, --pues, el daño constituido por el menoscabo de bienes del tenedor que implica la falta de pago, para que el delito se produzca". (78)

(77) Aut. cit. por De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Pág. 321.
(78) Idem.

Para este autor, el precepto legal contenido en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito antes de su reforma, contenía simplemente un ilícito mercantil -- con cierta disposición de tipo penal, y en el supuesto de -- que el artículo 193 contuviera una norma penal, por ningún motivo vino a derogar la fracción IV del artículo 386; ahora fracción III del artículo 387 del Código Punitivo.

Por otro lado, para Joaquín Rodríguez y Rodríguez, (79) el artículo 387 del Código Penal, al igual que el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito era un delito de daño puesto que el ilícito previsto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito -- configuraba al fraude.

Esta afirmación la basó en el hecho de que si la ley disponía que al girarse un cheque sin tener fondos -- suficientes; sin autorización para girarlo; o bien, cuando se hubiese retirado la provisión antes de transcurrido el -- plazo fijado por la ley; se tenía toda la intención de defraudar al tenedor o beneficiario del documento.

De esta manera consideró que al artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no -- creó figuras delictivas diferentes a las establecidas en la fracción IV del artículo 386 del Código Punitivo, sino que la característica primordial de aquél, consistía en la presunción del dolo que enumeraba en los supuestos que el mencionado precepto citaba.

(79) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Ob. cit. Págs. 179 y 180.

De acuerdo con este criterio de interpretación, no era suficiente para aplicar las medidas punitivas necesarias cuando el librador emitía un cheque sin tener provisión disponible; o cuando no tenía autorización de la institución librada, la sola intención de proteger la circulación del cheque, como instrumento de pago. Era precisa la intención de defraudar al beneficiario, de tal suerte que al desconocer las deficiencias de la emisión, éste sufiera el daño derivado por el impago del documento.

Podía darse el caso de que el beneficiario aceptara u obligara al librador a emitir un cheque sin contar con fondos suficientes o sin la autorización respectiva, y a pesar de ello, con todo conocimiento aceptar el documento. En este caso no podía hacerse efectiva la protección penal en virtud de que el documento se recibía como garantía de crédito y no como instrumento de pago y el librador se encontraba exento de esa sanción, puesto que al tratarse de deudas de carácter civil, como la de la especie, la sanción punitiva sería indebida. En este supuesto tampoco podía considerársele al beneficiario como coautor en el delito, ya éste no llegaba a tipificarse.

Rara Rafael de Pina Vara,⁽⁸⁰⁾ el artículo -- 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no derogó al artículo 387 en su fracción III del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales, así como tampoco las disposiciones relativas en los diversos Códigos de los Estados.

(80) De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Págs. 324 y 325.

En nuestra opinión, consideramos que la intención del legislador fue crear un delito distinto al de fraude, un ilícito penal diferente y nuevo que no hiciera referencia al engaño y al lucro indebido y que contuviera elementos constitutivos propios para así otorgarle una protección penal específica. También creemos que el ilícito penal establecido en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito antes de su derogación, era un delito especial por encontrarse en una ley especial diversa al Código Penal.

Advertimos, sin embargo que el hacerse mención al delito de fraude en un ordenamiento mercantil, provocó graves confusiones toda vez que se llegó a pensar que el delito previsto en el derogado del artículo 193, también era un delito de fraude, y que si existía relación en los dos delitos era en función de la penalidad, pues se imponía la pena del fraude a aquél que se ubicara en la hipótesis delictiva prevista en el precepto reformado.

Además consideramos que era un factor de suma importancia la intención con que actuaba el librador, ya que si éste advertía al futuro beneficiario la falta de provisión o la provisión insuficiente y aún así aceptaba el documento; primero lo recibía como una mera garantía y segundo, aunque su conducta se encontraba libre de engaño y dolo, también se configuraba el delito y para ambas partes se generaba responsabilidad penal.

III. REFORMA AL ARTICULO 387 DEL CODIGO PENAL.

El 30 de diciembre de 1983 fue promulgado el decreto que vino a reformar diversos preceptos del Código Penal, dicho decreto, fue publicado el día 13 de enero de 1984.

Entre los diversos artículos que fueron reformados o adicionados se encuentra el artículo 387, relacionado fundamentalmente con nuestro estudio; a partir de entonces, se adicionó la fracción XXI a dicho precepto, en la cual se contemplan diversas hipótesis referentes al libramiento de cheques, como figura específica del delito de fraude. En el mismo decreto, como ya hemos señalado, fue derogado el segundo párrafo del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La finalidad que tuvo el legislador, al realizar esta reforma a nuestro juicio fue el retirar de nuestro Derecho Penal Federal la figura delictiva que no tomaba en consideración ni la intención del librador, ni los usos y circunstancias que se presentaban en el manejo de este documento.

De sobra es sabido que la existencia de este delito en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dió lugar a múltiples injusticias y a un manejo inadecuado de este instrumento de pago.

Tomando en consideración esta situación, la oportuna reforma reconoce que el llamado "libramiento de cheques sin fondos" merece sanción penal cuando el sujeto activo que realiza la conducta, la lleva a cabo con el propósito de procurarse una cosa o bien, cuando pretende obtener en su beneficio un lucro indebido es decir; esto es, la conducta del agente será penada cuando verdaderamente se integre el delito conocido como fraude. De tal suerte que el libramiento de cheques bajo estas circunstancias será realmente un medio para cometer el indicado delito de fraude.

De esta manera, solo se penarán las conductas que ameriten este tratamiento, conforme a la especial intención del agente.

A nuestro juicio, el legislador tardó en realizar este cambio, puesto que como hemos señalado con oportunidad, el reenvío que se realizaba nos permitía apreciar el defecto jurídico que contenía el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y además con el estudio realizado, hemos podido percatar las múltiples confusiones que se propiciaron al creer que el delito de libramiento de cheques y de fraude eran uno solo.

Por otro lado, el desaparecido tipo penal no implica la falta de penalidad a los comportamientos fraudulentos que en todo caso, se sancionarán a título de fraude genérico inclusive bajo aquellos ordenamientos que no hayan integrado un texto como el de la fracción XXI del artículo 387 de nuestro Código Punitivo.

Un aspecto relevante derivado del nuevo tratamiento legal de esta figura es, por cuanto hace a la competencia, pues debido a la reforma de 1984, las condiciones que la determinaban respecto a los delitos resultantes variaron, surgiendo así, la necesidad de determinar un criterio adecuado a seguir cuando las situaciones lo ameriten. De esta forma, se ha venido resolviendo el problema competencial, en ejecutorias de nuestro Máximo Tribunal, de las cuales citamos como ejemplo las siguientes:

EXPEDICION DE CHEQUES SIN PROVISION DE FONDOS, LA SIMPLE EXPEDICION DE, ACTUALMENTE NO CONSTITUYE DELITO. COMPETENCIA.- El decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación en fecha 13 de enero de 1984, que entró en vigor el 13 de abril de ese año, suprimió el párrafo segundo del artículo 193 de la Ley General

de Títulos y Operaciones de Crédito, por lo cual la conducta ahí descrita dejó de ser delictuosa, en los términos de dicho numeral, sin perjuicio de que una expedición de cheques sin provisión de fondos pueda encuadrar en la descripción típica de fraude, en caso de que los elementos constitutivos de este ilícito se presenten en la realidad fenoménica. En tal virtud, es errónea la argumentación del Juez de Distrito, en la que se apoya para declinar la competencia en favor del juez del fuero común —que se sintetiza en el aserto de que el citado Decreto no le quitó el carácter delictuoso a la expedición o libramiento de cheques sin fondos, sino solamente trasladó la figura delictiva al Código Penal, para estimar esa conducta como fraude específico—, habida cuenta que, como ya se ha dicho, tal Decreto sí eliminó la naturaleza delictuosa del libramiento de cheques mencionado.

Sin embargo, lo expuesto en el párrafo anterior no implica que la competencia no se surta en el fuero federal, dado que el delito atribuido al inculpado estaba previsto en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la cual es de índole federal, por lo que la Competencia radica en el Juez de Distrito (en los términos del artículo 41, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación), quien en su oportunidad deberá resolver lo conducente, teniendo en cuenta que el Decreto de referencia le quitó el carácter delictivo a la expedición de cheques sin provisión de fondos.

Competencia 184/84.- Fallada el 22 de mayo de 1985.- Por unanimidad de 4 votos.- Mtro. Relator: Francisco Pavón Vasconcelos.- Secretario: Lic. Tomás Hernández Franco.

"CHEQUES, DELITO DE FRAUDE COMETIDO MEDIANTE LA EXPEDICION DE.- COMPETENCIA.- La Competencia para el conocimiento de los hechos atribuidos al presunto responsable se surte en el fuero común, de conformidad con la jurisprudencia sentada por esta Sala (Tesis 96, - Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, Primera Sala, 1975, pá-

gina 211), dado que el órgano investigador - no ejercitó acción Penal por el delito previsto en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sino -- únicamente por el de fraude, ejecutado al -- través de la expedición de cheques. Efectivamente, según la Representación Social, en -- la especie, y para lograr la obtención del -- lucro indebido, se emplearon, a manera de -- mise en scène o aparato escénico, siete de -- tales documentos que no fueron pagados, ya -- por carecer de fondos ya por no coincidir la -- firma en ellos estampada con la del cuentaha -- biente.

Competencia 174/81.- Fallada el 12 de abril de 1982.- Unanimidad de cuatro votos.- Ministro Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos.- Secretario: Lic. Tomás Hernández Franco .

También relacionado con lo anterior, y con -- fundamento en diversos preceptos legales se tuvo a bien expedir una Circular publicada el 14 de mayo de 1984 en el -- Diario Oficial de la Federación que menciona varios aspectos de los delitos cometidos en virtud del libramiento de -- cheques.

La Circular en comento ha señalado diversas hipótesis, las cuales sintetizaremos en seguida,

La intervención del Ministerio Público Federal se llevará a cabo tomando en consideración el siguiente criterio de interpretación:

1) Existirá delito:

A) Cuando al librarse un cheque, contra una cuenta bancaria con el propósito de procurarse ilícitamente una cosa, o bien, obtener un lucro indebido, y al ser presentado para realizar su cobro sea rechazado por la institución librada debido a la falta de cuenta del librador en la

institución o sociedad anónima de crédito, se estará configurando el delito de fraude señalado en la fracción XXI del artículo 387 del Código Penal.

Debe tenerse preciso que solamente se procederá contra el emisor del cheque, cuando tenga como finalidad procurarse ilícitamente una cosa o cuando pretenda obtener un lucro indebido.

Ahora bien, debemos entender que el librador no tiene cuenta cuando la ha cancelado o le fue cancelada durante el plazo legal de presentación del documento y antes de que fuese exhibido para su pago.

Deben considerarse también aquellos casos en que al librador le fue cancelada la cuenta al expedir el cheque y cuando nunca tuvo cuenta en la institución o sociedad nacional de crédito de que se trate.

B) Cuando se libre un cheque, contra una cuenta bancaria, con el fin de procurarse ilícitamente una cosa u obtener un lucro indebido y que, sea rechazado por el librado en el momento de su presentación, por carecer el librador de fondos suficientes para su pago. Esto, se encuentra señalado en la fracción XXI del artículo 387 del Código Penal.

Este delito se tendrá por realizado únicamente cuando al momento de presentar el documento para su cobro, los fondos existentes no sean bastantes, suficientes, para cubrir la cantidad asentada en el cheque.

En las hipótesis señaladas en los dos subincisos anteriores, al cubrir el importe del documento el libra

do, por causas ajenas al librador se configurará la tentativa; de conformidad con los artículos 12 y 387 fracción -- XXI del Código Penal.

El artículo 12 del Código citado en sus dos -- primeros párrafos establece textualmente:

ART. 12.- "Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Para imponer la pena de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la temeridad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito".

C) Se comete también el delito, cuando el librador obtenga de alguna persona una cantidad de dinero o -- algún lucro, otorgándole o endosándole a su nombre, o al de otro, un cheque contra un supuesto librado, o bien, cuando el librador o endosante sabe que el librado no ha de pagarlo, siempre que el cheque sea rechazado en el momento de -- presentarlo para su pago; esto conforme a la fracción III -- del artículo 387 del Código Punitivo.

En el supuesto anterior, debemos entender que el librado no realizará el pago del cheque en los siguientes casos:

Primero.- Cuando la cuenta respectiva se encuentra embargada, asegurada, en prenda, depósito, o bien, sujeta a otro título jurídico semejante debido al mandato o a la intervención de cierta autoridad o a través de contrato público o privado; todo esto siendo del conocimiento del librador;

Segundo.- Cuando el otorgante o endosante tie ne pleno conocimiento de que carece de autorización para -- emitir o endosar un cheque en contra del librado.

De la misma manera que en los dos incisos anteriores, en este caso, cuando el librado realice el pago - del título de crédito existiendo causas ajenas a la volun-- tad del librador o del endosante, se viene a configurar la tentativa.

D) Cuando el titular de una cuenta bancaria - disponga por medio del libramiento de un cheque, de los fondos existentes en dicha cuenta, si ésta se encuentra en depósito o prenda decretada por alguna autoridad o hecho con su intervención, o por conducto de contrato público o privado, siempre que el librado pague el documento indebidamente o por error. Esto, en relación con la fracción I del artículo 368 del Código Penal.

E) Se consuma el delito cuando una persona recibe un cheque ya sea por encargo, endoso, pago, u otro título jurídico semejante (conteniendo ya la firma del libradoror) y se hace ilícitamente de una cosa o llega a obtener - un lucro indebido valiéndose del error de otro o del engaño. En este supuesto, partimos de lo establecido por el artículo 386 del Código Penal.

De acuerdo a este criterio, es posible enfo-- car aquellas situaciones en las que un cheque firmado se -- otorga a una persona para que ésta anote la cantidad que cubrirá el importe del cheque, debido a que en el momento en que el librado firma el documento desconoce el monto del -- mismo y aquélla asienta una cantidad mayor a la debida. De

igual forma en el caso de aquél que altera la cantidad señalada en el cheque, asentando una cantidad mayor.

F) Cuando una persona se apodera de un cheque ya firmado por el librador, sin derecho y sin el consentimiento de aquél que tiene la facultad de disponer de él conforme a la ley y comerciar con el mismo, siempre y cuando el cheque sea pagado por la institución librada. -- Nos encontramos dentro de lo establecido por los artículos 387 y 370 del Código Punitivo.

De conformidad con el supuesto anterior, deberán resolverse todos aquellos casos del que roba o encuentra un cheque con firma.

2) Plazos de presentación; artículos 181 y - 185 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Las hipótesis 1 que se refieren los subincisos A) párrafo segundo y B) antes mencionados, integrarán el delito solamente cuando el documento se presente para su pago en los términos siguientes:

A) Dentro de los quince días naturales (hábiles e inhábiles) que sigan al de la fecha que contenga el documento si es pagadero en el mismo lugar de su expedición;

B) En un mes, si es pagadero en lugar diverso de donde fue expedido, pero dentro de la República Mexicana;

C) Dentro de tres meses, si es expedido en el extranjero y pagadero en nuestro territorio o bien, si es expedido dentro de la República Mexicana para ser paga-

do en el extranjero, salvo en éste último caso, lo que señalen las leyes del país en donde se presente el cheque para su cobro.

3) Delitos del fuero federal.

A) Por cuanto se refiere a la competencia, -- los jueces federales conocerán de los delitos señalados en el apartado A, cuando se trate de los siguientes casos: en los establecidos en los artículos 2, 3, 4, y 5 del Código Penal.

El artículo 2° del Código Penal, en relación con el 41, fracción I, inciso b) de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, establece que son delitos del orden federal aquéllos que se preparen, inicien o cometan en el extranjero, cuando produzcan o pretendan producir efectos dentro de nuestro territorio. También serán del orden federal los delitos que se cometan en consulados mexicanos o en contra de su personal, cuando no hubieren sido juzgados en el país en que se cometieron.

El artículo 3° establece que los delitos continuos que se realicen en el extranjero, y que se sigan realizando en la República se sancionarán de conformidad a las leyes nacionales, independientemente de la nacionalidad de los delincuentes.

El artículo 4°, nos indica, que aquellos delitos que sean cometidos en territorio extranjero por un mexicano, en contra de mexicanos o extranjeros, o bien por un extranjero contra un mexicano, deberán ser penados en la República Mexicana, siguiendo las disposiciones federales -- siempre y cuando se den varias situaciones como:

I. Que el acusado se encuentre dentro de la -
República Mexicana;

II. Que no se le haya juzgado al reo en forma
definitiva en el país en donde cometió el delito, y

III. Que la infracción, motivo de la acusación
tenga el carácter de delito, tanto en territorio nacional -
como en el país donde delinquiró.

Ahora bien, el artículo 5° del Código Puniti-
vo establece que existen delitos que se considerarán ejecu-
tados dentro del territorio nacional:

I.-Aquéllos que sean cometidos por mexicanos
o extranjeros en Alta mar a bordo de buques nacionales;

II. Los realizados a bordo de buque de guerra
nacional anclado en puerto o en aguas territoriales de otro
país. Esto abarca el caso en el que el buque sea mercante,
cuando el delincuente no ha sido juzgado en el país al que per-
tenece el puerto;

III. Aquéllos que se cometan a bordo de un bu-
que extranjero anclado en puerto nacional o en aguas terri-
toriales de la República, si se turbare la tranquilidad pú-
blica o si el delincuente u ofendido no fueren de la tripu-
lación, en el caso contrario, se actuará conforme al dere--
cho de reciprocidad;

IV. Los delitos cometidos a bordo de aerona--
ves mexicanas o extranjeras que se encuentren en territorio,
atmósfera o aguas territoriales sean nacionales o extranje-

ras, en casos semejantes a los que señalan para los buques las fracciones anteriores, y

V. Aquellos que se cometan en las embajadas o legaciones nacionales.

B.) También serán del fuero federal aquellos delitos que se cometan en el extranjero por agentes de la diplomacia, por el personal oficial de las legaciones mexicanas y cónsules de la República. Así lo establece el artículo 41 fracción I, inciso c) de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

C.) De igual forma serán competencia del fuero federal los delitos que sean cometidos dentro del territorio de la República, en las embajadas y legaciones extranjeras, de conformidad con el numeral 41, fracción I, inciso d), de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

D.) Cuando la Federación sea sujeto pasivo -- en alguno de los delitos establecidos en nuestro primer -- apartado, corresponderá conocer a los jueces de distrito; de acuerdo a lo dispuesto por el multicitado artículo 41 - fracción I, inciso e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

E.) Cuando los delitos sean cometidos por o - en contra de un funcionario o empleado federal en el desepeño de sus funciones o con motivo de las mismas. Artículo 41, fracción I, inciso f) y g) de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

F) Al tratarse de alguno de los supuestos se ñalados en el apartado C y la conducta la realice algún mi litar fuera de funciones. Si la conducta es realizada con motivo del servicio, el conocimiento competará al fuero mi litar. El artículo 57, fracción II, inciso a), ya que el Código de Justicia Militar, así lo determina.

Por otra parte, el primer artículo transitorio contenido en la Circular de fecha 14 de mayo de 1984, ha dejado precisado que la Procuraduría General de la Repú blica continuará con su intervención, en el ámbito de sus atribuciones, respecto a los hechos punibles realizados -- con motivo del libramiento de cheques únicamente en aque-- llos casos en los que continuaron siendo del fuero federal al entrar en vigor las reformas a nuestro Código Penal Me xicano.

Al tomar en consideración lo asentado en el párrafo anterior, las averiguaciones previas que no se lle garon a consignar, y que de acuerdo a las citadas reformas, resultaron pertenecer al fuero común se debieron remitir -- con la respectiva declaración de incompetencia, a la Procu raduría General de Justicia del Distrito Federal, o bien a la del Estado que le corresponda.

A nuestro juicio, realizado el estudio del -- título de crédito y de las implicaciones penales que ha ge nerado y que ahora puede generar, pensamos que estamos en aptitud de arribar a algunas conclusiones.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Los títulos de crédito surgieron - en el transcurso de la práctica del comercio, con el propósito de proporcionar riqueza presente a cambio de un reembolso futuro.

SEGUNDA.- El cheque es un título de crédito nominativo o al portador que contiene una orden incondicional para pagar una suma determinada de dinero, dada por -- una persona llamada librador a otra llamada librado quien forzosamente tendrá que ser una sociedad nacional de crédito y además deberá tener fondos disponibles en su poder -- para así pagar esa cantidad a una tercera persona, quien - recibirá el nombre de beneficiario.

TERCERA.- De los requisitos del cheque, el - relativo a la fecha de expedición es de suma importancia, también para efectos penales, ya que sin él resultaría difícil determinar si el librador tenía provisión a su favor al momento de emitirlo, lo que influirá para calificar penalmente su expedición.

CUARTA.- La protección penal del cheque es ne cesaria ya que aquél que recibe el documento como sustituto de dinero lo hace con la confianza de poder cobrarlo.

QUINTA.- De conformidad con el segundo párrafo del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el propósito del legislador fue sancionar a aquella persona que librara un cheque cuando no existiera - provisión, cuando ésta fuera insuficiente, o cuando el banco librado no hubiera proporcionado la autorización necesaria

ria para emitir el cheque en su contra provocando el impago del documento; sin embargo la protección pretendida no tendría efectos plenos con una disposición penal de carácter general cuyas sanciones se encontraban contenidas en los Códigos Penales de aquella época, siendo entonces necesario el establecimiento de una norma penal de carácter especial.

SEXTA.- La aplicación antes de su reforma, - del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito a los casos específicos comprendidos en el ámbito que este tipo delictivo contemplaba, aislaba al cheque de los demás títulos de crédito involucrados en la fracción III del artículo 387 del Código Penal, no obstante su ubicación dentro del delito de fraude.

Esta ubicación solamente se refería a la penalidad para sancionar el delito de libramiento de cheques sin fondos.

SEPTIMA.- Al existir normas en concurso en virtud de la existencia del segundo párrafo del artículo 193, que era la norma secundaria; rechazaba la aplicación de la norma principal, aunque en la práctica la aplicación de uno y otro precepto se presentaba conforme a las circunstancias. Estos problemas se vieron superados al desaparecer la descripción típica del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y crearse la nueva regulación del libramiento de cheque sin provisión de fondos, con características propias en el Código Penal, regulándose como un caso de los llamados fraudes "específicos".

OCTAVA.- La denominación dada al tipo penal que contenía el artículo 193 resultaba indebida ya que se hacía mención a "fondos disponibles", utilizándose dicha expresión como sinónimo de "suficiente", siendo sin embargo términos diferentes.

NOVENA.- El artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito contenía un ilógico jurídico en su redacción toda vez que el tipo delictivo en él previsto nos reenviaba al Código Punitivo en materia de fraude para la aplicación de la pena; debiéndose sin embargo, haber tomado en consideración la prohibición de nuestra Carta Magna en su artículo 14, para imponer sanciones por analogía y por mayoría de razón, cuando no estén decretadas por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate; careciendo así el artículo primeramente citado de juridicidad.

DECIMA.- Podemos afirmar que fue adecuada la intención del legislador al fijar su mirada, para su derogación, en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en virtud del error de "pedir prestada" la pena de fraude al Código Punitivo, ya que en este reenvío se encuentra la raíz del defecto jurídico de tal precepto, pudiendo de esta manera subsanar la antijuridicidad del dispositivo analizado.

UNDECIMA.- Es justo el tratamiento actual a la figura específica del fraude, mediante el libramiento de cheques sin fondos y su consideración como un delito de resultado y no meramente formal.

DUODECIMA.- La integración del delito de libramiento de cheques sin fondos, requiere necesariamente de todos los elementos del fraude genérico; si falta alguno, no se integra; además, el dolo debe estar plenamente acreditado y no debe presumirse.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ASCARELLI, Tullio. "Teoría General de los Títulos de Crédito". (Traducción de René Cacheaux Sanabria). Editorial Jus, México, 1947.
- 2.- ASCARELLI, Tullio. "Derecho Mercantil". (Traducción de Felipe de J. Tena Ramírez). México, 1940.
- 3.- ASTUDILLO URSUA, Pedro. "Los Títulos de Crédito". Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.
- 4.- BAZARDE CERDAN, Willebardo. "El Delito de Librar Cheques sin fondos". Librería Carrillo, Hnos. e Impresores, S.A. México, 1980.
- 5.- BECERRA BAUTISTA, Juan. "El Cheque sin Fondos. Aspectos Constitucional, Mercantil y Penal". Editorial Jus. México, 1959.
- 6.- BORINSKY, Carlos. "Derecho Penal del Cheque". Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina. 1973.
- 7.- CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.
- 8.- CERVANTES AHUMADA, Raúl. "Títulos y Operaciones de Crédito". Editorial Herrero, S.A. México, 1979.
- 9.- CUELLO CALON, Eugenio. "La Protección Penal del Cheque". Bosch, Casa Editorial. Barcelona, España, 1949.
- 10.- DAVALOS MEJIA, L. Carlos. "Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras". Editorial Harla, S.A. de C.V. México, 1983.

- 11.- DE PINA VARA, Rafael. "Elementos de Derecho Mercantil Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.
- 12.- DE PINA VARA, Rafael. "Teoría y Práctica del Cheque". Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.
- 13.- DOMINGUEZ DEL RIO, Alfredo. "La Tutela Penal del Cheque". Editorial Porrúa, S.A. México, 1981.
- 14.- ESTEVA RUIZ, Roberto. "Los Títulos de Crédito en el Derecho Mexicano". Editorial Cultura, México, 1938.
- 15.- GARRIGUES Y GARRIGUES, Joaquín. "Tratado de Derecho Mercantil. Tomo II. Títulos y Valores". Revista de Derecho Mercantil. Madrid, España, 1955.
- 16.- GARRIGES Y GARRIGUES, Joaquín. "Curso de Derecho Mercantil. Tomo II". Editorial Porrúa, S.A. México, 1981.
- 17.- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. "El Cheque. Sus aspectos Mercantil y Bancario, Tutela Penal". Editorial Porrrúa, S.A. México, 1983.
- 18.- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. "El Delito de Libramiento de Cheques sin Provisión de Fondos". Editorial Lagunera. México, 1944.
- 19.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. "Derecho Penal Mexicano. Los Delitos Tomo III". Editorial Porrúa, S.A. México, 1982.
- 20.- MANTILLA MOLINA, Roberto L. "Títulos de Crédito". Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.

- 21.- "NUEVA ENCICLOPEDIA JURIDICA TOMOS IV Y VI" Seix Editotial. Barcelona, España, 1954.
- 22.- PALLARES, Eduardo. "Los Títulos de Crédito en General". Ediciones Librería Botas. México, 1952.
- 23.- PUENTE F., Arturo y CALVO, Octavio. "Derecho Mercantil". Editorial Banca y Comercio, S.A. México, 1978.
- 24.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín. "Derecho Bancario". -- Editorial Porrúa, S.A., México, 1968.
- 25.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín. "Derecho Mercantil. Tomo I". Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.
- 26.- SALANDRA, Vittorio. "Curso de Derecho Mercantil" (Traducción Jorge Barrera Graff). México 1949.
- 27.- S. MILLAN, Alberto. "Nuevo Régimen Penal del Cheque". Editorial Abeledo Perrot. 1966.
- 28.- TENA RAMIREZ, Felipe de J. "Derecho Mercantil Mexicano". Editorial Porrúa, S. A. México, 1978.
- 29.- VICENTE Y GELLA, Agustín. "Los Títulos de Crédito". - Editorial Nacional, México, 1948.
- 30.- WINISKY Ignacio. "Títulos Circulatorios". Victor P. de Zavalán, Editorial Buenos Aires, Argentina, 1974.

LEGISLACION

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

- 2.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 13 de Enero de 1984.
- 3.- Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.
- 4.- Código Penal para el Distrito Federal.
-Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 13 de enero de 1984.
-Circular No. 3/84 publicada en el Diario Oficial de la Federación del 14 de mayo de 1984.
- 5.- Código Civil para el Distrito Federal.
- 6.- Instituto para la Integración de América Latina. "Proyecto de Ley Uniforme de Títulos Valores para América Latina". El Instituto. Buenos Aires, Argentina. 1967.