

879309



**UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE S.C.**



FACULTAD DE DERECHO

Con estudios incorporados a la

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Clave 879309

17
24

**LOS CONTRATOS DE AVIO,
REFACCIONARIOS Y LA
HIPOTECA MERCANTIL.**

ADICIONES Y REFORMAS

T E S I S

que para obtener el título de

LICENCIADO EN DERECHO

presenta

JOSE RAFAEL GONZALEZ VALDIVIA

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CELAYA, GTO., 1996

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS.

A LA VIRGEN DE GUADALUPE.

A MI MADRE.

Como un pequeño tributo a su sacrificio y abnegación y por todo cuanto me ha dado y apoyado toda mi vida. Te quiero.

A MIS HERMANOS, SOBRINOS Y TIOS.

A MI ASESOR DE TESIS.
Lic. Hector Gustavo Ramírez Valdéz.

A MIS MAESTROS.

AL RECTOR.
Lic. Hector Aguilar Tamayo.

**A MIS AMIGOS, COMPAÑEROS DE GENERACION
Y COMPAÑEROS DE TRABAJO.**
**Quienes durante mi carrera y hasta ahora me han
respaldado con sus sabios consejos y buenos deseos.**

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO.

1.1.- LAS PRIMERAS REGULACIONES DEL COMERCIO.....	4
1.2.- EPOCA ANTIGUA.....	5
1.3.- DERECHO ROMANO.....	8
1.4.- EDAD MEDIA.....	11
1.5.- EDAD MODERNA.....	17
1.6.- EPOCA CONTEMPORANEA.....	21
1.7.- ESPAÑA.....	22
1.8.- MEXICO.....	25
1.9.- LA INDUSTRIALIZACION EN MEXICO, PERSPECTIVAS Y ESTRATEGIAS.....	28

CAPITULO SEGUNDO.

2.1.- CLASIFICACION GENERAL DE LOS CONTRATOS, Y LOS CONTRATOS MERCANTILES.....	33
2.2.- EL PRESTAMO MERCANTIL.....	44
2.3.- LA APERTURA DE CREDITO.....	47

CAPITULO TERCERO.

3.1.- NATURALEZA JURIDICA DE LA ACTIVIDAD BANCARIA.....	55
3.2.- FUNCION Y JUSTIFICACION DE LA BANCA.....	57
3.3.- OPERACION PASIVA O CAPTACION.....	58
3.4.- OPERACION ACTIVA O CREDITO.....	59
3.5.- OPERACIONES NEUTRALES O SERVICIOS.....	60
3.6.- ORGANIZACION DE LA BANCA MEXICANA.....	61
3.7.- ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DEL CREDITO...	63
3.8.- CONTRATOS O CREDITOS EMINENTEMENTE BANCARIOS.....	66

CAPITULO CUARTO.

4.1.- LOS CONTRATOS DE HABILITACION O AVIO Y LOS REFACCIONARIOS, ANTECEDENTES.....	88
4.2.- FORMA, CONTENIDO E INSCRIPCION.....	91
4.3.- VIGILANCIA DE LA APLICACION.....	101
4.4.- RESCISION DE LOS CONTRATOS DE AVIO Y REFACCIONARIOS.	104
4.5.- LA HIPOTECA MERCANTIL.....	106

CONCLUSIONES.....	109
BIBLIOGRAFIA.....	118

INTRODUCCION

Ante la creciente problemática que existe actualmente dentro de las operaciones y demás relaciones existentes entre las Instituciones de Crédito bancarias y Auxiliares de Crédito, con el público en general, una de las múltiples operaciones de crédito relativos a éstos son los denominados de apoyo y fomento a la industria, sea del tipo o área que sea, siendo al inicio de la producción para lo cual se establecieron los contratos de Habilitación o Avío, o para el fomento y distribución de la producción, siendo los contratos refaccionarios, y toda vez que la intención del legislador al establecer dichos contratos dentro de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, lo hizo con la finalidad de que dichos créditos refaccionarios o de avío se desarrollaran con estricto apego a su objeto, haciendo que la disposición de los fondos se graduaran conforme a las necesidades propias del acreditado, comprobable en cualquier momento, que así lo exigiera la institución acreedora del destino que se haga del préstamo, para que de ese modo tome una parte activa en la inversión misma, pero a manera de vigilancia y supervisión, para evitar que tales recursos otorgados sean destinados a fines distintos de los ya establecidos.

Asimismo, el legislador, estableció de manera expresa y determinada el modo y forma de garantía que se constituya para el debido resguardo económico, que pudiera tener la institución acreedora en caso de incumplimiento por parte de la acreditada, o por los malos manejos que se pudieran presentar con respecto a dichos créditos.

Sin embargo, y no obstante lo anterior, existen aún ciertos errores o lagunas evidentes dentro de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, así como de la Ley de Instituciones de Crédito en vigor que implican una malformación y falta concreta de disposiciones relativas y aplicables respecto de la garantía que se constituya sobre los bienes inmuebles en general, toda vez que al constituir garantía sobre dichos bienes inmuebles, no se está hablando de la constitución de una hipoteca propiamente dicha, sino de una figura atípica de garantía que se pretende globalizar dentro de la figura de la prenda, aplicando de manera errónea las disposiciones contenidas en la legislación mercantil y, peor aún, suplir las deficiencias con la legislación civil común, tratando con ello de subsanar cualquier conflicto, es por eso que, por este conducto trato de establecer lo que considero necesario reformar y adiconar dentro de la legislación mercantil vigente, con el propósito de adecuar la figura de la hipoteca mercantil o industrial, y poder aplicarla en la constitución de las garantías establecidas con anterioridad.

Lo anterior, es tomando en cuenta la naturaleza misma de lo que se considera como hipoteca dentro del ámbito legal y doctrinario, y su carácter de contrato accesorio de la obligación principal, así como de sus características esenciales que expresamente señalo para mayor entendimiento y comprensión de su aplicación como tal, que por consecuencia genera diversas situaciones de obligatoriedad que deben ser tomadas en cuenta y conforme a la Ley.

Además, se establecen en la Ley de Instituciones de Crédito, disposiciones que de cierto modo son desfavorables a los acreditados de los préstamos refaccionarios y de habilitación o avío, en el sentido de que van más allá de la intención del legislador, al referirse de la participación activa que pudiera tener la institución acreedora con respecto a la función esencial de vigilancia y exacto cumplimiento del objeto del contrato mismo, adjudicandose facultades y sujetando a concesión o autorización dichos créditos, así como

al manejo del mismo, atribuyéndose además derechos que vulneran la situación del acreditado con respecto de la Institución acreedora, e invadiendo su esfera comercial como si pretendiera ser un accionista mayoritario o capitalista, en el último de los casos, considerarse dueño de la empresa.

Es por tal motivo, que el presente trabajo señala las deficiencias que considero perjudiciales para el correcto y práctico desarrollo de dichos créditos, y las reformas y adiciones a los artículos correspondientes de la legislación mercantil, así como una definición expresa de la constitución de la hipoteca mercantil, para poder adecuarla con las disposiciones del derecho común, creando con todo ello la correcta aplicación de la hipoteca mercantil dentro de los contratos de habilitación o avío y los refaccionarios.

CAPITULO PRIMERO

1.1.- LAS PRIMERAS REGULACIONES DEL COMERCIO

El comercio en su acepción económica, consiste esencialmente en una actividad de mediación o interposición entre productores y consumidores con propósito de lucro. La conveniente división del trabajo impone la necesidad de que esa acción mediadora sea realizada por personas especializadas: los comerciantes. Así desde el punto de vista económico, es comerciante la persona que profesionalmente practica aquella actividad de interposición, de mediación entre productores y consumidores.

El derecho mercantil nace precisamente para regular el comercio o, mejor dicho, los actos y relaciones de los comerciantes propios de la realización de sus actividades mediadoras.

En su origen el derecho mercantil aparece estrechamente unido a la noción económica de comercio y mediante ésta se explica y determina el concepto de aquel. El derecho mercantil es entonces el derecho del comercio.

Actualmente, sin embargo, es imposible definir al derecho mercantil por medio de la simple referencia al concepto económico de comercio. El campo de aplicación de las normas mercantiles, la materia mercantil, se ha ampliado más allá de los límites de ésta noción. En efecto, gran parte de los negocios y actos regulados en la actualidad por el derecho positivo mercantil no tiene relación con aquel concepto económico de comercio a que nos hemos referido. Son mercanti-

les simplemente por que la Ley los califica como tales, independientemente de que tengan o no carácter comercial desde el punto de vista estrictamente económico.

El comercio como fenómeno económico y social se presenta en todas las épocas y lugares. Por ello, aún en los pueblos más antiguos pueden encontrarse normas aplicables al comercio, o mas bien, a algunas de las relaciones e instituciones a que aquellas actividades da origen. Así sucede en los sistemas jurídicos de Babilonia, Egipto, Grecia, Fenicia, Cartago, etc.

Sin embargo, en estos sistemas jurídicos no existió un derecho especial o autónomo, propio de la materia mercantil. Es decir, no existió un derecho mercantil como hoy lo entendemos, sino tan solo normas aisladas relativos a determinados actos o relaciones comerciales.

I.2. EPOCA ANTIGUA

Aún cuando algunos consideran que la civilización egipcia no da ninguna aportación al Derecho Mercantil; en virtud de que los egipcios se preocuparon sobre todo de la agricultura y abandonaron el comercio a los extranjeros, en este pueblo encontramos ciertos antecedentes que nos hacen pensar que si tuvieron alguna influencia en el desarrollo del Derecho Mercantil, si tomamos en cuenta lo expresado por los historiadores, quienes al referirse al pueblo egipcio dicen que eran activos cerebros y dedos ágiles, daban al labriego mejores aperos y a la mujer útiles efectos para su casa. Era fácil viajar por los valles, ora por agua, ora por tierra. El mercader favorecía al artesano llevandose su exceso de producción a la próxima ciudad o aldea y entregandole, al volver,

los productos de los vecinos. Desarrollábanse mercados a donde afluían las caravanas. Los mercaderes sumerios usaban los sellos de sus anillos como una garantía de buena fe y así crearon el crédito, que ayuda a la producción y cambio de mercancías. Lidia inventó la moneda y ésta empezó a circular fácilmente de mano a mano. La escritura tomó formas diferentes en los valles del Nilo y del Eufrates y ambas auxiliaban al comercio, permitiéndole al tendero hacer cuentas minuciosas y al mercader usar letras de cambio para extender sus negocios a distintas regiones. (1)

Por el contrario, la civilización babilónica, caldeos- asirios, nos muestran un pueblo ampliamente dedicado al comercio. En sus instituciones se encuentran ya los lineamientos de los títulos de crédito, producto curiosamente de la situación propia de la época ya que el comercio, sobre todo el terrestre, corría grandes riesgos por los asaltos que sufrían los comerciantes, lo que obligó a que se reunieran para transportarse en caravanas, pero más que eso a idear la forma de pago sin llevar consigo metálico. Crearon un sistema que consistía en tabletas que representaban, o más bien tenían un equivalente a metálico en tanto que implicaban una orden de pago en un determinado lugar, diverso a aquel en que se habían preparado. (2)

En el código Hamurabi (siglo XX a. C.) se consagran varios artículos a las instituciones de Derecho Mercantil, como el préstamo con interés, aún cuando en forma muy rudimentaria y de curiosa manera, pues consistía en que el acree-

(1) Fenley R., *Historia del Mundo*, Barcelona, 1954, p. 96; Pedro Bonfante, *Instituciones de Derecho Romano*, Madrid, 1965, p. 5, también reconoce que el pueblo egipcio tenía un comercio interno muy activo a lo largo del río Nilo, que era recorrido por barcos de remos y de velas. Al mismo tiempo señala que el comercio exterior, en sus orígenes era casi nulo, debido a que el país era hasta cierto punto autosuficiente; Levin Goldschmidt, *Storia Universale del Diritto Commerciale*, Torino, 1913, p. 46; Emilio Langle y Rubio, *Manual de Derecho Mercantil Español*, I, p. 101 y sigs.

(2) Pedro Bonfante, *op. cit.*, p. 23; Emilio Langle y Rubio *op. cit.*, p. 102.

dor, esto es, quien prestaba, entregaba semillas al deudor, quien restituía después de la cosecha; el contrato de sociedad, el depósito de mercancías y el contrato de comisión. La primera banca de la cual se tiene noticia es la de los Igibi, en Babilonia en el siglo VI a. C. el Rey Hamurabi dictó normas especiales relativas a préstamos agrícolas y comerciales. (3)

De Babilonia, la civilización comercial pasa a los fenicios, navegantes por excelencia el primer pueblo que rompe la tradición del comercio terrestre. Ellos aportan al derecho marítimo una institución que ha trascendido hasta nuestros días. La institución, que recogida por el Derecho Romano, puesto que no dejaron escrito nada relativo a sus reglas mercantiles, pasa y llega hasta la época actual, es la Lex Rhodia de iactu, por la cual todos los propietarios de la mercancías cargadas en un navío, deben contribuir a reparar las pérdidas sufridas por alguno de los propietarios cuyas mercancías se arrojan, echan al mar para salvar el navío. Esta institución es el antecedente del actual contrato de avería. Artículo 256 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo. Fuera de esta aportación en el derecho marítimo, ningún otro documento ha sido legado al Derecho Mercantil, por parte de los fenicios.

Los griegos fueron grandes comerciantes y centralizaron a su alrededor la actividad comercial de las regiones que constituían el mundo antiguo; sin embargo, no dejaron huella que pueda aprovecharse para reconstruir un Derecho Mercantil-Griego. Quizá porque en Grecia no se conoció el Derecho Mercantil distinto del Derecho Civil. A los comerciantes como a los no comerciantes, los jueces griegos aplicaban las mismas reglas del Derecho Privado. Sin embargo, se

(3) Carlo Folco, *Il Sistema del diritto della banca*, Milano, p. 9.

reconoce que la institución mercantil, relacionada con el comercio marítimo **Nauticum Foenus** se debe a ellos, toda vez que se relata que hombres adinerados de Atenas, prestaron a un comerciante que debería fletar un navío para comprar trigo en Sicilia, habiéndose establecido en el contrato respectivo que si el viaje llegaba a buen término y la mercancía sana y salva, se pagaría un fuerte interés, pero si era lo contrario, esto es, que fracasara la operación de traslado de la mercancía y no se obtenía por lo tanto, el beneficio esperado, la suma prestada no se reintegraría. (3 bis) Esta institución se considera el antecedente del contrato de seguro y del préstamo a la gruesa.

1.3.- DERECHO ROMANO.

En los primeros siglos de Roma, el derecho para ejercer el comercio, aparece como una facultad que se concede no sólo a los ciudadanos romanos, sino también a los extranjeros que llegaban a Roma o que ahí se domiciliaban, porque en las relaciones de los ciudadanos con los extranjeros, los romanos no aplicaron la ley propia o extranjera sino que aplicaron normas comunes que vendrían a constituir una forma de derecho internacional y formarían uno de los elementos del **Jus gentium**, que era el conjunto de normas que los romanos tenían en común con los demás pueblos de la antigüedad, derecho carente de los formalismos propios del derecho civil, que era aquel conjunto de instituciones jurídicas genuinamente particulares del pueblo romano. El **Jus gentium** regulaba las relaciones económicas y comerciales entre los pueblos mediterráneos; sin embargo, sería erróneo considerar que las reglas concernientes al comercio, contenidas en el **Jus gentium**, hayan constituido un verdadero derecho

3 bis Carlo Folco, op. cit., p. 16; Joaquín Garrigues, Curso de Derecho Mercantil, II. México, 1977, p. 745; Georges Ripert, Droit maritime, Paris, 1952, p. 14.

unificado y homogéneo. En realidad los romanos no hicieron distinción entre el Derecho Civil y el Derecho Mercantil (4).

Si bien Roma fue un centro de gran movimiento comercial, con una gran población, no surgió propiamente un derecho para el comercio, quizá por el desprecio que en cierta forma tenían los romanos hacia él, o bien por la flexibilidad del Derecho Romano, para adaptarse a las exigencias del tráfico mercantil, o por las facultades legislativas que el pretor tenía, por las cuales podía adecuar las instituciones jurídicas a las necesidades de la vida, esto es, al comercio(5).

No se reconoció un derecho particular aplicable a una casta social, esto es, los comerciantes, ni un derecho que reglamentara determinados actos jurídicos de carácter comercial. Los jurisconsultos se encontraron únicamente frente a instituciones de carácter propiamente comercial y se esforzaron en señalar las reglas de estas instituciones, independientemente de las personas que las cumplieran e independientemente del fin por el cual se llevaban a cabo. Por esa razón son escasas las normas referentes al comercio.

De estas instituciones las principales eran, la **actio institoria**, gracias a la cual, contrariamente al **jus civiles**, que ignora la representación, los terceros que hubieren efectuado una operación de comercio con un esclavo o un hijo de familia, podían exigir directamente el pago al amo o al **pater familias**.

(4) Véanse Pedro Bonfante, op. cit., p. 17; Mario Casanova, *Le imprese commerciali*, Torino, 1955, p. 8; Emilio Langle y Rubio, op. cit., p. 104.

(5) Alfredo Rocco, *Corso di diritto commerciale*, Padova, 1921, p. 5, dice que la razón de la falta de un derecho especial para el comercio, en medio el esplendor de la jurisprudencia romana, se explica por la maravillosa adaptabilidad del derecho romano, que regía las relaciones entre los particulares, fácil de aplicar a las relaciones mercantiles; Fadda, *Istituti commerciali del diritto romano*, Napoli, 1903.

La **actio exercitoria**, por la que los terceros que han contratado directamente con el capitán de una embarcación podían exigir la obligación al dueño del buque.

La **nauticum foenus**, que regulaba el préstamo a la gruesa. Préstamo cuya exigibilidad se supeditaba al feliz arribo de un buque. Esto es, un capitalista o un banquero, prestaba fondos a un comerciante y estipulaba un fuerte interés si el navío llegaba a su puerto de destino, en caso contrario, perdería capital e interés. La **Lex Rhodia de iactu**, también se reglamentó en el Derecho Romano.

En esta época encontramos también el origen de la contabilidad, pues los banqueros romanos tenían obligación de llevar determinados libros.

Los banqueros eran personas de gran poder económico, que naturalmente les daba también influencia política. Las operaciones de cambio tuvieron un gran desarrollo, debido al hecho de la concurrencia al mercado de Roma de los comerciantes de otras regiones, quienes requerían convertir sus monedas en monedas romanas. Proliferaron las casas de cambio, pero no se concretaron sólo a esa actividad, sino que también efectuaron todas las operaciones bancarias y de esta actividad surgió la contabilidad. Los banqueros anotaban las sumas recibidas por sus clientes, así como las sumas que ellos les remitan, en los libros llamados *accepti y depensi*. (6)

(6).- Antígono Donati, *Tratato del diritto delle assicurazione private*, Milano, 1952, I, p. 57; Raúl Cervantes Ahumada, *Derecho Marítimo*, México, p. 643; Pedro Bonfante, *op. cit.*, p. 241, dice que la primera noción teórica para llevar libros fueron publicados por Fray Luca Pacioli, a fines del siglo XV. La contabilidad con cifras indoarábigas se difundió, después que Leonardo Fibonacci publicó una obra acerca del arte de contar con el nuevo sistema en el año de 1202.

I. 4. EDAD MEDIA

A partir de la caída del Imperio Romano de Occidente, cuando sucumbió ante los pueblos germanos, es decir en el siglo V, año 476 y, a consecuencia de las invasiones de los bárbaros, el mundo romano se ve perturbado en su actividad comercial, que prácticamente queda suprimida, pues el comercio se reduce tan sólo a intercambios entre las personas de un mismo lugar, es decir, de un mismo centro urbano o de una población rural, personas que se concretan únicamente a tratar de satisfacer sus propias necesidades.

Esta situación subsiste hasta el siglo XI, cuando la actividad comercial resurge y las poblaciones comienzan nuevamente a realizar transacciones comerciales que trascienden sus fronteras.(7) Se desarrolla a tal grado el comercio que surgen para su época, grandes centros industriales y comerciales, principalmente en las ciudades italianas y particularmente en las ciudades porteñas, como por ejemplo Genova, Venecia, Amalfi, etc. La ciudad de Florencia, a pesar de no estar comunicada directamente con el mar, se desarrolla a tal grado de convertirse en un próspero centro para las industrias del cuero y de la lana. Milán y Bologna se convirtieron también en grandes centros industriales.

7) Pedro Bonfante, *op. cit.*, p. 167 se refiere al surgimiento del comercio a través de la referencia a Italia, país en el cual tuvo inicialmente un mayor desarrollo la actividad comercial. En las ciudades italianas se desarrolla un derecho comercial de carácter local, el que por influencia política tiene una grande importancia. En muchas ocasiones los prestigiados comerciantes se convertían en los jefes políticos de las ciudades. Los comerciantes constituían corporaciones que dominaban las ciudades, imponiendo sus reglas jurídicas y políticas; Pierre Tisset, *Manuel d'histoire du droit français*, Paris, 1949, p.159, se refiere a las actividades de las corporaciones, las que formaban una parte en las instituciones urbanas y considera que la primera mención de las corporaciones bajo el nombre de *corpus*, *universitas*, *collegium*, datan del siglo XII y derivan de la tendencia general de asociarse con fines de defensa, protección, religiosos o de caridad; véase Rafael Jimenez de Parza Cabrera, *Condicionamientos históricos del derecho mercantil en la fase inicial de su formación*, en *estudios de derecho mercantil*, Madrid, 1978, p. 320; Tullio Ascarelli, *Introducción al estudio del derecho mercantil*, Barcelona, 1962, p. 32; Paul Rehme, *op. cit.*, p. 107, se refiere al intenso intercambio mercantil entre Alemania e Italia.

No sólo en Italia se desarrolla el comercio, sino también en otros países de Europa, como por ejemplo en Bélgica, en las ciudades de Bruselas, Brujas y Amberes; en Holanda, en la ciudad de Amsterdam, donde la actividad comercial se desarrolla grandemente. En Francia, en la ciudad de Marsella y Lyon; en España en las ciudades de Barcelona, Sevilla, Burgos y Bilbao.

El comercio florece y, por consiguiente, las disposiciones que lo regulan se multiplican, dando lugar al surgimiento de un derecho mercantil propio de la época.

En estas ciudades en que, como hemos dicho, el comercio toma enorme auge, con objeto de regular las relaciones mercantiles se instituyen corporaciones de comerciantes, quienes gracias a su riqueza tienen poder político y económico. Al frente de estas corporaciones se encontraban personas a quienes se les denominaban cónsules. Se crean también tribunales, ante quienes en un principio se ventilan controversias de los comerciantes inscritos en la matrícula mercatorum, para después juzgar no solo a los miembros de las corporaciones, sino a todos aquellos que efectuaban operaciones de comercio aún cuando no fuesen comerciantes; es así como se prepara una teoría objetiva del acto de comercio. Las corporaciones a través de sus tribunales dictan resoluciones en la materia de comercio, resoluciones que van compilándose y formando un cuerpo de leyes y reglamentos a los que se les da el nombre de estatutos y con base en ellos, con posterioridad, se regulan las relaciones de los miembros de las corporaciones. En los estatutos encontramos ya reglas de derecho comercial que se practicaban en determinadas plazas, que van a servir más tarde como base para la elaboración del Derecho Mercantil.

La característica principal del comercio en la Edad Media fue su internacionalidad debido a que las relaciones entre los centros comerciales fueron de suma importancia. Su frecuencia originó que surgiera un derecho especial para regularlas, común a todos los pueblos de Europa Occidental, el **jus mercatorum** o derecho de los comerciantes, que tuvo general aceptación. (7bis) Este derecho sirvió de inspiración para crear el Derecho Mercantil de varios países de Europa, como son por ejemplo, Francia, Italia y España.

En esta época, tres fenómenos históricos influyeron en el desarrollo del comercio y por ende, en el Derecho Mercantil. Fueron las Cruzadas, las Ferias de Occidente y la participación de la Iglesia.

a) **Las cruzadas.** La primera, 1096-1099, predicada por Urbano II, cuya finalidad fue un movimiento de fe para liberar el sepulcro de Cristo, en Tierra Santa suscitaron constantes relaciones entre el Occidente y el Oriente del Mediterráneo. Era necesario asegurar a los ejércitos que marchaban hacia el Oriente los medios de subsistencia, personales y militares, por lo que se estableció una corriente comercial entre los cristianos de Tierra Santa y los de Occidente. Para finalizar las Cruzadas, para establecer el comercio, se crearon bancos los que desarrollaron grandes operaciones financieras, que, como es natural, hubieron de ser reglamentadas, surgiendo de esa manera diversas reglas mercantiles.

b) **Ferias.** El impulso que se dió al comercio por las Cruzadas originó

7bis.- Tullio Ascarelli, *Iniciación*, p. 38, dice que por el mismo hecho de ser fruto de formación autónoma (en el ámbito de una clase), obedeciendo a sus propias exigencias formando así un cuerpo de normas de carácter internacional, que incluso se impusieron más allá de los límites derivados de la formación de los Estados unitarios; Alfredo de Gregorio, *Corso di diritto commerciale*, Roma, 1951, p. 4.

a su vez, y por la inseguridad en el transporte, las Ferias. La comunicación por tierra era sumamente difícil y con muchos riesgos lo que orilló a los comerciantes a agruparse para trasladarse de un lugar a otro.

Los comerciantes de diversos puntos se reunían en una ciudad determinada y en fechas fijadas con anticipación para realizar sus operaciones de comercio. En esa forma nacieron las ferias de Occidente que, alentadas por los señores de la localidad, iban a originar grandes centros comerciales. Entre las principales de ellas fueron las de Lyon, en Francia, Leipzig y Frankfurt, en Alemania y Brujas en Bélgica. En estas ferias se elabora un derecho especial, que se designará con el nombre de **JUS NUNDINARUM**. Este derecho de las ferias se caracteriza por dos elementos que a la postre constituyen la base del derecho comercial moderno: por una parte, la rapidez de las operaciones y, por otra, el fortalecimiento del crédito. (7a).

Las mercancías que se llevaban a las ferias era necesario que se vendieran lo más pronto posible, por una parte, y por la otra, si el deudor comprador, requería del crédito, se le otorgaba, en la inteligencia que si resultaba insolvente, era fuertemente castigado. Es así como en las ferias nace la institución de la quiebra, conforme a la cual, los bienes del deudor insolvente son inmediatamente realizados para procurar el pago inmediato de los acreedores. Igualmente en las ferias nace la letra de cambio. En su origen la letra de cambio sirve como un medio

(7a).- L. Carlos Dávalos Mejía, con relación al crédito indica que sea cual sea el nivel de optimización y eficacia en la relación empleo-producción, no es frecuente que los ingresos de una compañía sean dedicados a la adquisición de maquinaria o materia prima; de la misma forma, el trabajador no suele adquirir satisfactorios costosos sufragándolos de contado. Ambos, empresas, los obtienen comprometiendo sus ingresos futuros con sus proveedores. Es decir, los dos pilares del sistema capitalista -producción y consumo- desarrollan sus objetivos de expansión y crecimiento mediante el compromiso del pago futuro, o sea, utilizan el crédito.

de transporte del dinero, ésta permitía que un comerciante de un lugar diverso al en que se celebraba la feria pudiese pagar la mercancía que compraba y el vendedor recibir su precio en su lugar de origen, con el solo instrumento, sin que en realidad el dinero se moviera de una plaza a otra. (7b).

En su principio el derecho de las ferias, **JUS NUNDINARUM**, se aplicaba solamente en las relaciones celebradas en las ferias, pero ese derecho llegó a tener tal reputación que se extendió su aplicación a todas las operaciones comerciales y en un gran número de contratos en la Edad Media, se estipulaba que las reglas aplicables en caso de litigio serían aquellas que se practicaban en una determinada localidad en donde se celebraba una feria. De ésta manera, ese derecho especial viene a completar el **JUS MERCATARUM**.

c) **Iglesia. La influencia de la Iglesia.** La Iglesia influyó en el desarrollo del Derecho Mercantil a través de la prohibición del préstamo con interés. Esta prohibición tuvo influencia sobre todo porque originó el desenvolvimiento de algunas instituciones.

En primer lugar se descarta a la Iglesia del ejercicio de la banca y permite que ésta se desarrolle.

Por otra parte, como la Iglesia tuvo que señalar el límite de la prohibición, indicó al mismo tiempo las excepciones a tal prohibición en virtud de que se

(7b).- Tulio Ascarelli, *iniciación*, p. 41, menciona el siglo XIV, cuando surge la letra de cambio como instrumento de pago internacional; y M. Ortolan, *Compendio de Derecho Romano*, Buenos Aires, 1978, p.54, se refiere, por lo que respecta a la quiebra, al antecedente romano de la infamia, de aquellos cuyos bienes habían sido vendidos en masa por los acreedores, por causa de insolvencia.

reconoció que el mercado requería del crédito. Se consideró que los capitales eran susceptibles de producir provechos legítimos si se reunían determinadas condiciones. Cuando los capitales están sujetos a un riesgo, el Derecho canónico admitía una remuneración correspondiente a los riesgos corridos. Por eso, la Iglesia nunca prohibió el préstamo a la gruesa (*nauticum foenus*), y en cierta forma fomentó la *commenda*, o sociedad por virtud de la cual el capitalista recibía el beneficio por el riesgo derivado de las operaciones que su deudor y asociado realizara. (8)

d) Principales compilaciones. Especial mención debe hacerse de los estatutos de las corporaciones de la Edad Media, toda vez que influyeron grandemente en el desarrollo del Derecho Mercantil.

Los estatutos, como se dijo, se formaban por las compilaciones de las sentencias dictadas por los cónsules de los tribunales de las corporaciones. Eran, como se indicó, reglas de Derecho Mercantil que se practicaban en las diversas ciudades.

Las principales compilaciones o estatutos, se formaron dentro de la actividad comercial marítima y de ellas han trascendido tres fundamentalmente.

El Consulado de Mar, reglas que eran aplicadas en los pueblos mediterráneos por los cónsules de las corporaciones. Se considera que se originaron en

(8).- Henri Pirenne, *Histoire économique de l'Occident Medieval*, Bruges, 1951, p. 172, Lucas Beltrán, *Historia de las doctrinas económicas*, Barcelona, 1961, p. 18; Tullio Ascarelli, *Iniciación*, p. 59, hasta el canon 1543 del *Codex iurix canonici*, admite la licitud de un pacto de intereses basado en una causa que lo justifique.

Barcelona, pues las ordenanzas de 1435, 1458, 1484, se dice en él se materializan. (9)

Los Juicios o Roles de Olerón, que se consideran del siglo XIV y que consistieron en la compilación de las sentencias dictadas por los tribunales de la isla de Olerón, en los asuntos que se ventilaban por el comercio marítimo en el Océano, especialmente en Francia e Inglaterra.

Las reglas de Wisby, isla en el mar Báltico, cuya aplicación se limitó a esa parte, así como en el Mar del Norte.

Estas compilaciones que no eran sino verdaderas normas de derecho que regulaban las operaciones comerciales, principalmente marítimas, se aplicaron y aceptaron como obligatorias a pesar de no haberse en un principio sancionado por el poder público. El derecho, no obstante que se encuentra escrito, pues las sentencias así quedaron redactadas, era consuetudinario. Las compilaciones contenían definiciones, ejemplos razones, como una obra doctrinal en que se consignan y explican al mismo tiempo los usos existentes. No hay allí, se ha dicho, ninguna regla con el carácter de mandato. (10)

I.5. EDAD MODERNA

El descubrimiento de America provocó un cambio fundamental en el comercio, ya que se desplazó del Mediterraneo al Océano. La

(9).- Donati Antfgono, Trattato del Diritto Delle Assicurazione Private, Milano, 1952, p. 64; Prendes y Munoz de Arrocó, Apuntes de historia del derecho español, Madrid, p. 616; Tullio Ascarelli, Iniciación, P. 38.

(10).- Felipe de J. Tena, Derecho mercantil mexicano, México, 1970, p. 31.

supremacía comercial de los países mediterráneos, principalmente Italia, pasa a las naciones occidentales, España, Francia, Inglaterra, Portugal, quienes se encuentran en mejor posición geográfica para traficar con el nuevo mundo. Poco antes, en 1488, el paso hacia las Indias Orientales, por el cabo de Buena Esperanza, influye también para ese desplazamiento y sobre todo en 1453, la caída del Imperio Romano de Oriente, Constantinopla conquistada por los turcos, que implica una supresión del comercio de Italia con el Oriente y en particular Venecia.

En este período, el derecho internacional de comercio que se practicaba en las ferias cedió su lugar a un Derecho Mercantil nacional. La unidad manifestada entre los pueblos cristianos desaparece, porque no se siente ya la internacionalidad que existía en la Edad Media. Cada uno de los Estados se constituirá con sus propios caracteres nacionales. En cuanto a las corporaciones, conservarán en principio su organización ancestral; sin embargo, a partir del siglo XVI y aún desde el anterior en sus finales, la autoridad real empieza a intervenir en todo momento en la vida de estos, imponiendo normas para regular su actividad, impulsando su constitución o suprimiéndolas. Estas organizaciones profesionales, concebidas en el medievo para producir conforme a las restringidas necesidades de la época y por artesanos cuyo potencial económico no alcanzó a superar las necesidades de las grandes industrias que surgirían en los siglos XVII y XVIII y menos competir con el Estado, que interviene como empresario o inversionista en sociedades monopolísticas, subvencionadas por el mismo y con privilegios fiscales, tuvieron que aceptar no ser sus propias rectoras y admitir por lo tanto, la vigilancia y la implantación de reglas para el trabajo y control de producción, por parte de la autoridad. (13).

(13).- Tisset Pierre, op. cit., p. 261; Leone Bolaffio, *Il codice di commercio commentato I*, Torino, 1935, p. 40; Ascarelli, *Iniciación*, P. 50.

Este fenómeno como es natural, tendría repercusión en el Derecho Mercantil, en tanto que se creáran diversos derechos que implicará el desmembramiento de un derecho uniforme como era el de la Edad Media. Es cierto que las ferias se sucederán en los siglos XVII y XVIII y se continuará manifestando el Derecho Mercantil en su aspecto internacional; sin embargo, la fisonomía de las propias ferias cambia, ya que no se trata de ferias en las que se cambian mercancías como en las de la Edad Media, sino que en ellas se ajustan cuentas entre banqueros, originándose así la operación de **compensación**. La feria de Génova reúne a los banqueros europeos que acudían a ella para hacer sus operaciones. Su importancia estriba en que era el lugar en donde los reyes de España lograban obtener dinero y podían hacerlo circular, así como el movimiento de los metales preciosos que llegaban de las tierras de América. Como no era posible transportar por tierra fácilmente las cantidades que requerían sus tropas o funcionarios en Flandes o Italia, recurrían a procedimientos bancarios, los banqueros españoles compraban letras de cambio a pagarse en esas regiones. Por eso se considera que en estas ferias de Génova, se crearon normas para regular las operaciones.

Pero esas operaciones reguladas por disposiciones de carácter internacional, poco a poco fueron reglamentándose en cada estado europeo conforme a sus propias legislaciones, dando lugar a sistemas de Derecho Mercantil independientes.

Las corporaciones que tuvieron una importancia de primer orden en la vida comercial, toda vez que, como sabemos, reglamentaban el comercio a través de los estatutos, que cada miembro de ellas debía respetar, perdieron su importancia legislativa. El derecho estatutario, o sea, el proveniente de los estatutos de las

corporaciones, es sustituido por el derecho codificado en las ordenanzas reales.(12). El derecho comercial, no encontrará ya su base en la autonomía de las corporaciones, sino que será la autoridad quien dicte las ordenanzas como derecho general nacional. El Derecho Mercantil se afirma superando su origen corporativo y el centro de propulsión se desplaza a las grandes monarquías centralizadas (13).

En 1673, de las ordenanzas dictadas para encauzar y proteger el comercio, merecen una distinción especial las expedidas en Francia por el ministro de Luis XIV, Juan Bautista Colbert.

Las ordenanzas de 1673, no tuvieron el éxito internacional que las de 1681, se aplicaron solamente en Francia, pero sin embargo, tuvieron el mérito de representar una verdadera obra de codificación del derecho comercial. Su contenido, en 12 títulos, se refiere a las principales instituciones de Derecho Mercantil, abarca del estado personal de los comerciantes a los libros de comercio; de la sociedad a la letra de cambio y a la quiebra. (14)

Estos textos fueron de importancia capital para la formación del Derecho Mercantil moderno, a través del código francés de 1808, llamado Código de Napoleón, en cuya redacción influyeron considerablemente, sobre todo la Orde-

(12).- Jorge Barrera Graft, Tratado de derecho mercantil, México, 1957, p. 48; Giuseppe Auletta, Diritto commerciale, Milano, 1977, p. 4.

(13).- Tullio, Ascarelli, Saggi di diritto commerciale, Milano, 1955, p. 11; Tullio, Ascarelli, Derecho mercantil, México, 1940, p. 4.

(14).- Mario Casanova, op. cit., p. 13, afirma que la primera y verdadera codificación del derecho mercantil, gracias a la cual se realizan plenamente, y a pesar de divergencias locales en esta materia, los beneficios de la uniformidad y de la constante certeza jurídica, se tuvo con las famosas ordenanzas de Luis XIV. Aunque si bien, un siglo antes por edictos de Francisco II, en 1560, y de Carlos IX, en 1563, la monarquía francesa habla ya dado uniformidad y autoridad a la jurisprudencia comercial, mandando a la obediencia y dependencia de los poderes centrales a los jueces consulares; Raymond Barraine, Droit commercial, Paris, 1973, p. 8, en algo más que resumen de la evolución histórica del derecho mercantil dice que el edicto de 1563, codificó las viejas prácticas, instruyendo tribunales consulares encargados de resolver los litigios de los comerciantes los que deberían aplicar las costumbres y usos comerciales.

nanza de la Marina, pues sus disposiciones pasaron en gran parte a él.

I.6. EPOCA CONTEMPORANEA

Después de la Revolución Francesa de 1789, ya en el siglo siguiente y bajo la idea revolucionaria de que debería ser la ley escrita la que rigiera las relaciones de los ciudadanos, al crearse la comisión para redactar el Código Civil, se decidió también que otra comisión preparara el Código de Comercio. Este proyecto no se convirtió en la ley, sino hasta después, cuando una nueva comisión designada por Napoleón pone a consideración del Consejo de Estado, el proyecto, quien a su vez lo somete al Cuerpo Legislativo y éste lo acepta sin discusión (15). El Código de comercio francés, dicho también de Napoleón, de 1808, siguió y en partes reproduce, las célebres Ordenanzas de Colbert.

El Código francés no se apoya ya en el elemento subjetivo, esto es, en los gremios o corporaciones de los comerciantes para reglamentar su actividad como tales, sino que hace una enunciación de los actos de comercio independientemente de quien los ejecute. Desde entonces, se dice (16), la legislación comercial deja de ser de clase, si antes se legislaba para los gremios privilegiados de comerciantes, únicos que podían ejecutar actos de comercio, hoy se legisla para

(15).- George Ripert, op. cit. p. 25, dice que para el código de comercio se adoptó la misma forma que para el Código Civil, se dividió en libros y títulos con una sola numeración por artículos. Es un código bastante breve, comprende 648 artículos. El plan fue imitando la ordenanza de 1673, pero introduciendo en el código el derecho marítimo, a sea, la ordenanza de 1681. Véase Felipe Tena, op. cit. p. 33.

(16).- Véase Daniel Quiroz, La cosa mercantil y el acto de comercio, en Revista general de derecho y jurisprudencia, México, 1930, I, p. 445; Felipe Tena, op. cit. p. 35; Mario Casanova, op. cit., p. 18; La Lumia, op. cit., p. 34; Rocco, op. cit., p. 21; Thaller E., Traite elementaire de droit commercial, Paris, 1925, No. 9; Hamel J. et Lagarde G., Traite de droit comercial, Paris, 1954, p. 165; Joaquin Garrigues, Curso de derecho mercantil, México, 1977, p. 10; Jesús Rubio, op. cit., p. 85.

reglamentar los actos que la ley reputa mercantiles, aunque en forma accidental los realice quien no es comerciante. El derecho subjetivo se trocó en objetivo.

La importancia del Código de Comercio francés, por lo que se refiere a su influencia, estriba en que una gran cantidad de países siguieron muy de cerca su contenido para redactar sus propios códigos. Entre estos países se cuenta a España e Italia, cuya legislación mercantil influyó considerablemente en nuestros códigos. Desde nuestro primer Código de Comercio de 1854, pasando por el de 1884 al actual de 1889, tiempo tiene ya pero aún es útil, sus redactores tuvieron a la vista el Código de Napoleón.

De ahí que el estudio de los autores franceses, españoles e italianos, sobre todo estos últimos, por su abundante y magnífica obra, sea tan importante.

I. 7. ESPAÑA

Antes de ocuparnos de nuestro derecho, es menester referirnos brevemente a España, en cuanto al desarrollo del Derecho Mercantil en este país, esta obra legislativa es de fundamental importancia para nuestro país.(17)

La aportación española fue de lo más trascendental, pues nada menos que en la península se produjo la obra del Consulado del Mar, que fue la

(17).- Véase Barrera Graft, op. cit., p.57, autor que indica: «La influencia que el derecho de la metropoli ejerció sobre el nuestro y el hecho de que varios ordenamientos españoles tuvieron vigencia en los territorios de las Indias Occidentales y concretamente en la Nueva España, durante todo el periodo colonial, así como la consideración de que fuera aplicable el derecho peninsular durante muchos años de nuestra vida independiente, son razones que nos obligan a hacer algunos comentarios sobre los principales cuerpos legales españoles.»

más completa colección medieval de usos marítimos y alcanzó vigencia durante varios siglos en todos los puertos del Mediterráneo, españoles y no españoles.(18)

En la Edad Media en la producción de las diversas disposiciones normativas, se encuentran las reguladoras del comercio. Contienen preceptos relativos al comercio el Fuero Juzgo que data del siglo VII y adquiere fuerza legal hasta el siglo XIII (1241), aparentemente con el nombre de Fuero Real (19). Las disposiciones de este último se reproducen en las Siete Partidas, la obra más importante iniciada bajo Alfonso X, el Sabio en 1256, concluida casi diez años después. De esta recopilación jurídica, la Partida quinta es la que se refiere a la materia mercantil, que habla de los préstamos, de las compras, de los cambios y de los otros pleitos y posturas que hacen los hombres entre sí, de cualquier manera que sean.

En el siglo XV, durante el reinado de los Reyes Católicos, se dictan disposiciones para regular el comercio, en 1494 los mercados, en 1499 el cambio, y en 1498 y 1500 el tráfico marítimo. Más tarde, en el siglo siguiente, en 1522 y 1549, los corredores mercantiles y los libros de comercio, respectivamente son disciplinados. (20)

La obra legislativa continuó y así tenemos las Ordenanzas de Burgos

(18).- Rodrigo Uria, Derecho mercantil, Madrid, 1970, p.4, dice que Barcelona y Valencia, especialmente, compitieron en auge comercial con las ciudades italianas y pronto tuvieron, como aquellas, sus corporaciones o cofradías de mercaderes con jurisdicción propia.

(19).- El Fuero Juzgo, es la versión en lengua romance, del código visigodo Liber iudicum, ordenado por Fernando III el Santo; de Diego F. Clemente, Instituciones de derecho civil español, I, Madrid, 1941, p. 47; Rodríguez Lino-Bustamante Arias, Concepto y fuentes del derecho civil español, Barcelona, 1956, p. 30; Barrera Graft, op. cit., p. 58.

(20).- Jimenez de Parga Cabrera, op. cit., p. 331, dice que las Ordenanzas de Burgos de 1538 fueron publicadas quince años después.

de 1538 (las primitivas de 1494), de Sevilla de 1554, y las de Bilbao, las viejas de 1560 y las nuevas de 1737, estas últimas constituyeron, por su excelencia y difusión, una de las más valiosas aportaciones al acervo de Derecho Mercantil.(21).

La importancia de estas ordenanzas, independientemente de su valor jurídico, es que las dos primeras se mandaron aplicar y las de Bilbao se aplicaron en la Nueva España, como veremos mas adelante.

A partir de 1810 se iniciaron, por una comisión, los trabajos para preparar unas Ordenanzas que formaran un Código de aplicación general en toda España, sin embargo fué hasta la tercera comisión designada que quedó redactado un proyecto de código, en 1829. El proyecto se formó de la siguiente manera. En noviembre de 1827, Pedro Sainz de Andino presentó al Rey su exposición, ofreciéndose para la redacción de un Código de Comercio. Como consecuencia, se nombró una comisión y se designó a Sainz de Andino secretario. Su constitución tuvo lugar el 25 de Enero de 1829 y la sesión ciento sesenta y cuatro y última se celebró el 20 de mayo de 1829.

Sin duda influyeron en éste código las Ordenanzas de Bilbao y el Código de Comercio francés.

El Código español de 1829 estuvo vigente hasta 1885, año en el que se promulgó un nuevo Código de Comercio de ese país. Ambos textos tuvieron influencia en la redacción de nuestros códigos de comercio.

(21).- Rodrigo Uria, op. cit.,p.5;

1.8. MEXICO

Como quedó señalado con anterioridad, las disposiciones que rigieron en España, algunas de ellas tuvieron aplicación en nuestro país, otras, influyeron en la legislación patria.

Un reconocido maestro plantea en su libro la siguiente pregunta: ¿Cual era en México el estado de la legislación mercantil, antes de la vigencia de las célebres Ordenanzas de Bilbao?, y responde así: A fines del siglo XVI, el Cabildo, Justicia y Regimiento de la ciudad de México elevó una representación a la Corona, haciéndole ver que, en atención al gran incremento que había alcanzado el comercio en la Nueva España; a los numerosos e importantes litigios que se suscitaban con motivo de asuntos mercantiles, y a los muchos perjuicios, dilaciones y gastos que aquellos ocasionaban, en virtud de tener que decidirse por el derecho común y por los tribunales ordinarios, era ya indispensable establecer en la ciudad un consulado, como los de Burgos y Sevilla, y suplicaba por lo tanto, que se acordara su creación, hizolo así el Rey Felipe II por cédula de 15 de junio de 1592.(22)

En tanto que el Consulado tenía sus propias ordenanzas, se mandaron aplicar las de Burgos y Sevilla. Las ordenanzas se formaron en el propio consulado y se enviaron a España para su sanción real, lo cual tuvo efecto el 24 de julio de 1604. Felipe III aprobó las Ordenanzas del Consulado de México, Universidad de Mercaderes de Nueva España.

(22).- Felipe Tena de J., op. cit., p. 43; Fernando Vazquez Arminio, Derecho mercantil, México, 1977, p. 171.

El Consulado de México tenía funciones legislativas, judiciales, administrativas y militares. En cuanto a las funciones legislativas, éstas consistían en la tarea de crear y someter las leyes mercantiles a la aprobación del monarca. En ejecución de las funciones administrativas, el Consulado procuraba la protección y fomento del comercio y en relación a éste actuaba en su función judicial, resolviendo las controversias que del mismo derivaban. Cuidó de los intereses generales mercantiles para lo cual ejecutó obras de gran importancia como el camino carretero de México a Veracruz. La función financiera la desempeñaba por la recaudación de un impuesto o derecho aduanal con el nombre de avería y también se constituía en arrendatario de alcabalas y rentas públicas. Hubo un cuerpo militar de mercaderes llamado Regimiento Urbano de Comercio en el cual el Consulado intervenía para proponer las vacantes de jefes y oficiales (23).

Trancurrieron dos siglos durante los cuales sólo operó el Consulado de México. Fue hasta 1795 que por Real Cédula de 17 de Enero se creó el Consulado de Veracruz y después el 6 de Junio del mismo año, el Consulado de Guadalajara. Más tarde se fundó el Consulado de Puebla, con la sola autorización virreynal, que no llegó a ser confirmada por el Rey. Antes, el Consulado de México tuvo jurisdicción en Nueva España, Nueva Galicia, Guatemala, Soconusco y Yucatán.

Después de que México consumó su independencia, las Ordenanzas de Bilbao siguieron aplicándose, aunque sufrieron reformas. Cuando se expidió la

(23).- Manuel Cervantes, El Derecho mercantil terrestre de la Nueva España, en *Revista general de Derecho y Jurisprudencia*, dirigida por Alberto Vazquez del Mercado, México, 1930, t.1, p.235 y siguientes, hace una completa exposición acerca del Consulado de México; a ella también se remiten los autores Mantilla Molina, op. cit., p. 11 y 19; Barrera Graft, op. cit., p. 68.

Constitución de 1824, se consideró que deberían suprimirse los consulados por ser tribunales especiales. La supresión tuvo lugar ese mismo año, estableciéndose en el decreto relativo de 16 de octubre, que " los pleitos que se susciten en los territorios sobre negocios mercantiles se determinarán por ahora por los alcaldes o jueces de letras en sus respectivos casos, asociándose con dos colegas que escogerían entre cuatro que propongan los contendientes, dos por cada parte y arreglándose a las leyes vigentes en la materia".

Fue hasta 1854, cuando aparece el primer código de Comercio mexicano, obra ésta de Teodosio Lares, ministro de Santa Ana, de ahí que se le conozca como el Código de Lares. Escaso año duró su vigencia ya que, por razones políticas, triunfó la Revolución de Ayutla y al desplazamiento de Santa Ana fue derogado, a fines de 1855. Las Ordenanzas de Bilbao volvieron a aplicarse.(24)

Cuando se restauró la República en 1867, se pensó en la creación de un Código de Comercio que pudiera aplicarse en todo el territorio y para ello hubo necesidad de reformar la Constitución de 1857, en su artículo 72, de manera que el Congreso quedara facultado para expedir códigos obligatorios en toda la República, de minería y de comercio.

La reforma se hizo hasta 1833. Al año siguiente se promulgó el Código de Comercio. Este Código de 1834 derogó todas las disposiciones mercantiles incluyendo las Ordenanzas de Bilbao.

(24).- Jorge Barrera, op. cit., p. 80, señala que al tiempo del Imperio, el código de Lares volvió a tener vigencia por decreto de 15 de julio de 1863, pero aclara que no regía en la ciudad de México; Manilla Molina, op. cit., p.15, dice que se consideraba al código de 1854, durante el Imperio, aplicable para suplir las lagunas de las Ordenanzas de Bilbao; Luis de la Hidalgo, El equilibrio del poder en México, México, 1986,p.89.

Como tercero y actual Código de Comercio que nos rige, nos encontramos con el de 1889, aunque vigente a partir del 1o. de enero de 1890. Su antecesor de 1884, como el primero de 1854, tuvieron efímera vigencia. En su preparación influyeron tanto el Código Español de 1885, como el Italiano de 1882, ambos influenciados también por el Código francés de 1808.

Un buen número de sus disposiciones han sido derogadas como consecuencia de la creación de diversas leyes que ha habido necesidad de dictar para regular en forma más adecuada las materias que las mismas tratan.

Las principales leyes dictadas después de la promulgación del código de 1889, son: Ley de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, Ley General de Sociedades Mercantiles de 1934,

1.9.- LA INDUSTRIALIZACION EN MEXICO, PERSPECTIVAS Y ESTRATEGIAS

La actual crisis económica y financiera que encara nuestro país se va transformando en forma gradual y positiva, en base a los diversos Tratados Internacionales y a los múltiples programas de estabilización de la Administración por parte del Gobierno Federal, por lo que comparado con otros países de desarrollo, México ya tiene una estructura industrial relativa bien desarrollada.

Históricamente, la industrialización mexicana comenzó con el desarrollo de las industrias minera y petrolera, y su exportación al extranjero en la época del porfiriato, y a principios de los años treinta el Estado comenzó a parti-

cipar en forma más activa en la infraestructura industrial en mayor escala, creando una recuperación económica óptima y consolidando las industrias nacionales.

Posteriormente a la Segunda Guerra Mundial, la industrialización se basó en la producción de bienes de consumo ya que antes se compraban al extranjero. A partir de 1955, el Estado fue un promotor de la industrialización para sustitución de importaciones, además elevó los aranceles y creó barreras en la entrada de productos del exterior con mira a proteger las industrias nacionales que duró hasta mediados de los setenta, sin embargo a finales de los setenta y en contraposición al sistema protector industrial comenzaron a aparecer los desequilibrios urbano-rural, la migración interna, mala distribución del ingreso y excesiva dependencia del extranjero, aunque para 1980 produjo más del 10 % de la producción manufacturera total del Tercer Mundo y el sector industrial representaba casi la cuarta parte del producto interno bruto empleando un 20 % del sector laboral del País.

Durante la administración de López Portillo no se quisieron imponer controles cambiarios de ninguna especie y en sus últimos días recurrió a supuestamente nacionalizar la Banca que incluyó devaluaciones del peso, aumentos en las Tasas de interés y múltiples medidas fiscales para reducir el deficit presupuestario, empeorando las condiciones de la economía y originando la fuga de capitales en forma de depósitos en bancos extranjeros, en la compra de Valores y Bienes en los Estados Unidos y comenzó un proceso de desindustrialización de México, agotando las reservas extranjeras y avivando la fuga de capitales en forma desmedida.

En relación con la liberalización de importaciones, hay otras causas

importantes de los enormes déficit en la cuenta externa de México. Primero, la política fiscal expansionista de la administración de López Portillo y luego de Salinas de Gortari desembocó en cuantiosos déficit en el sector público, los cuales tenían que financiarse sobre todo mediante créditos externos. El aparato productivo de la economía no pudo satisfacer la demanda que estimula el gasto del sector público, como resultado, las importaciones aumentaron notablemente y la administración adoptó políticas para liberalizar más los movimientos del capital internacional.

A los Mexicanos se les permitió abrir cuentas en dólares en los bancos sin control virtual sobre el flujo de divisas. Frente a la incertidumbre especulativa en torno al valor del peso, la liberalización de los mercados de capital aceleró el proceso de "dolarización" de la economía mexicana.

Por lo que en una economía en rápida "dolarización" cubierta por una atmósfera de inestabilidad alimentada por la especulación y la incertidumbre, no es probable que una política monetaria o de devaluación en sí pueda contener el deterioro en el equilibrio externo.

La política monetaria expansionista está siendo claramente inflacionaria y está causando mucho déficit comercial e industrial. Por otra parte tampoco ha servido una política monetaria restrictiva ya que al reducirse la circulación de la moneda mexicana es más fácil que se incremente la demanda de dólares, ocasionando la devaluación de la moneda. El resultado es una espiral de devaluaciones seguida por una desmedida inflación que se viene arrastrando desde sexenios pasados.

Aunque las perspectivas del comercio mundial desde entonces han mejorado un poco, a la fecha hay pocas pruebas de que los países industrializados hayan tenido una recuperación sustancial, aún para absorber las importaciones de muchos países en desarrollo suficientes para cubrir el servicio de sus deudas, por tanto, es necesario que los países en desarrollo reevalúen la relación entre el crecimiento y el comercio, y en particular se implante una función estructural y financiera viable tendiente a un mejor equilibrio entre las exportaciones y las importaciones, dentro del desarrollo global del país, Así mismo, buscar una mayor dependencia de nuestros mercados internos y de la competencia interna, para un fortalecimiento y crecimiento económico, y conjuntamente desarrollar una mejor regulación con los grandes canales de mercadotecnia en el extranjero para salir de las dificultades económicas.

La conclusión principal extraída es que muchos países del Tercer Mundo incluido México pueden depender mucho más que en el pasado, de sus mercados internos y de la competencia interna para el crecimiento económico, ya que para un país en desarrollo relativamente grande como México será más fácil seguir una estrategia de industrialización orientada al mercado interno.

Es por lo que debemos promover múltiples opciones de promoción comercial e industrial tanto en lo interno como en el extranjero, porque es muy probable que la expansión de las industrias orientadas al mercado interno generen una mayor demanda en las exportaciones. Al respecto, cabe mencionar que el número de empresas exportadoras más importantes en México es una cifra relativamente inferior a la de muchos otros países en desarrollo, por lo que se debe tomar en cuenta el apoyo financiero y fiscal en forma de descuentos tributarios ya que

esto favorece la expansión del sector exportador.

Aunque este nuevo plan avisa una función mucho mayor para el sector privado, es esencial la función que se espera por parte de la banca privada y del sector Gubernamental, para que las empresas privadas puedan exportar mejor las oportunidades en todos los sectores tanto industrial, comercial, agrícola y de servicios. Por lo que considero de vital importancia para la exposición del presente trabajo el promover el crédito de habilitación o avío y de refacción o refaccionario, conjuntamente con los créditos fiscales e hipotecarios, como medios de apoyo y soporte a la producción, así como el perfeccionamiento y actualización de sus leyes y reglamentos respectivos para adecuarlos a las necesidades prioritarias del país (25).

(25)Francisco Carrada Bravos, Problemas Económicos de México. Realidades y perspectivas. México 1988, pag. 289 y siguientes.

CAPITULO SEGUNDO

II.1. CLASIFICACION GENERAL DE LOS CONTRATOS Y LOS CONTRATOS MERCANTILES.

En nuestro Código de Comercio, así como en las demás Leyes Mercantiles en vigor encontramos que existen muy pocas disposiciones o preceptos acerca de las obligaciones y contratos Mercantiles en general, por lo que ante tales circunstancias se consideran aplicables a ésta materia, lo dispuesto por el Derecho Común o Civil, siempre y cuando no esté establecido en la Legislación Mercantil y/o no sean opuestas a lo establecido por ella.

Lo anterior lo confirmamos de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 2o. y 81 del Código de Comercio que establece: artículo 2o.-A falta de disposiciones de este Código, serán aplicables a los actos de Comercio las del Derecho común.

Artículo 81.- Con las modificaciones y restricciones de éste Código serán aplicables a los actos Mercantiles las disposiciones del Derecho Civil acerca de la capacidad de los contrayentes y de las excepciones y causas que rescinden o invalidan los contratos.

Así el Derecho Mercantil es principalmente un derecho personal o de obligaciones entre dos personas, en virtud de la cual una de ellas llamada deudor, queda sujeta para con otra llamada acreedor a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir del deudor.

Existen varias modalidades sobre la obligación, como lo son:

DAR.- Esto es, la traslación de dominio; enajenación temporal de uso; restitución de cosas ciertas.

HACER.- Un acto de hacer en favor del acreedor.

NO HACER.- Una abstención del deudor hacia el acreedor.

PURA.- Sin condiciones o incondicional.

CONDICIONAL.- Cuando depende de un acontecimiento futuro e incierto.

A PLAZO.- Cuando se señala un día cierto para su cumplimiento.

CONJUNTIVAS.- Cuando se obliga a diversas cosas o a prestar distintos hechos.

ALTERNATIVAS.- Cuando se obliga a uno de los hechos o cosas.

MANCOMUNADAS.- Cuando hay pluralidad de deudores o de acreedores.

SOLIDARIAS.- Cuando dos o más acreedores o deudores se obligan cada uno de por sí.

DIVISIBLES.- Cuando la obligación se puede cumplir en forma parcial.

INDIVISIBLES.- Cuando se cumple en forma total.

La fuente más importantes de las obligaciones Mercantiles está constituida por los contratos ya que la actividad preponderante de los comer-

cientes es contratar. Es por eso que cuando hablamos de contratos mercantiles, la importancia de la expresión no se encuentra en si es Mercantil o Civil o Privado o común sino en el concepto contrato que viene a ser el acuerdo de dos o más partes para crear Derechos y Obligaciones, ya sea produciéndolos o transfiriéndolos (1).

En nuestro derecho mexicano, dentro de la materia civil encontramos que el contrato se define como un acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones; es una especie dentro del género de los convenios. El convenio es un acuerdo de voluntades para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones y derechos reales o personales; por lo tanto, el convenio tiene dos funciones: una positiva, que es crear o transmitir obligaciones y derechos, y otra negativa: modificarlos o extinguirlos. Preferimos decir derechos reales y personales, y no derechos patrimoniales, en virtud de que pueden existir derechos personales de contenido extrapatrimonial.

Dentro de la terminología jurídica se ha hecho una distinción entre contratos y convenios en sentido estricto: al contrato se le ha dejado la función positiva, es decir, el acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones, y al convenio en sentido estricto, le corresponde la función negativa de modificar o extinguir esos derechos y obligaciones.

El artículo 1279 de nuestro Código Civil en vigor establece como: «Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.»

El artículo 1280 de nuestro Código Civil establece que:

(1) De Pina Vara Rafael, Elementos del derecho mercantil mexicano, México, 1988, p. 183-187.

Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

Dichos artículos establecen la distinción del convenio y los contratos, correspondiendo al convenio como el género y al contrato como la especie.

En esta definición del convenio y del contrato se supone la del acto jurídico. Podemos decir que el contrato es un acto jurídico plurilateral que tiene por objeto crear o transmitir derechos y obligaciones, reales o personales. Es un acto jurídico plurilateral, porque en todo contrato hay una manifestación de voluntades que se llama jurídicamente «**consentimiento**»; es decir, un concurso o acuerdo de dos o más voluntades. Como en todo acto jurídico, esta manifestación de voluntades tiene o se propone un objeto, que es en el caso del contrato, crear o transmitir obligaciones y derechos. Hemos señalado ya los elementos esenciales del acto jurídico (2). El contrato, como acto jurídico, tiene esos dos elementos esenciales que son la manifestación de voluntad animada de la intención de producir efectos de derecho, y el objeto que persigue esa manifestación de voluntad, que en el contrato consiste única y exclusivamente en crear o transmitir obligaciones y derechos. Se supone el tercer elemento, o sea, que la norma jurídica ampara la manifestación de voluntad y reconoce los efectos deseados por los contratantes.

A su vez, el convenio **stricto sensu** es un acto jurídico plurilateral que tiene por objeto modificar o extinguir obligaciones y derechos. El contrato crea derechos reales o personales, o bien los transmite; pero el contrato no puede crear

(2) Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo I, México 1977. pags. 307-308.

derechos distintos. No hay, por ejemplo, contrato en el acuerdo de voluntades para crear un derecho político, primero porque esto jurídicamente es imposible, ya que los derechos políticos no pueden crearse por acuerdo de voluntades por contrato; y, segundo, porque el objeto específico del contrato siempre es la creación de un derecho real o personal.

Hay derechos no patrimoniales, como son los políticos, los públicos subjetivos, los de potestad y los de estado civil. El contrato no puede referirse ni a la creación ni a la transmisión de estos derechos no patrimoniales, y por esto se dice que el matrimonio no es contrato, o bien, es un contrato **sui generis** o un acto del estado civil en su aspecto fundamental, y un contrato sólo en sus efectos patrimoniales. Los derechos y obligaciones que engendra el matrimonio pueden ser patrimoniales o no patrimoniales; las obligaciones de fidelidad entre los cónyuges, de vida en común, etc., no son patrimoniales y, sin embargo, son creadas por este acto jurídico.

En los derechos y obligaciones que engendra o transmite el contrato, no sólo hay derechos personales, sino también reales. Existen contratos que originan exclusivamente derechos personales, otros que crean derechos reales, y puede haber contratos que exclusivamente tengan por objeto dar nacimiento a derechos reales. En todos los contratos translativos de dominio, se dá nacimiento a derechos personales y reales. Desde luego, la compraventa como cualquier otro contrato translativo de dominio, por definición, transfiere la propiedad del enajenante al adquirente (se parte siempre del supuesto de que el enajenante es el dueño, a efecto de que el contrato sea válido), y al transferir la propiedad, dá nacimiento a un derecho real: el derecho de dominio en favor del comprador, del

permutante, del donatario, etc.. Pero también la compraventa engendra derechos personales, porque tienen los contratantes obligaciones de dar, de hacer y de no hacer: obligaciones de entregar la cosa, de garantizar una posesión pacífica y útil de la misma; de responder de los vicios o defectos ocultos, y de la evicción; y respecto al comprador, pagar el precio, entregarlo en el momento, tiempo y forma convenida, etc.. Aquí se trata exclusivamente de obligaciones, es decir, de derechos personales.

Hay contratos, como el mandato, el depósito, el comodato y el arrendamiento, que crean exclusivamente derechos personales.

En los contratos de prestación de servicios se advierte, desde luego, que se trata de derechos personales consistentes en la ejecución de un trabajo, de un hecho, de un servicio, y en la remuneración de ese trabajo, trátase del Mandato o de la prestación de servicios profesionales o no profesionales.

En otros contratos, como el arrendamiento y el comodato, en que se transmite temporalmente el uso de una cosa, también se originan exclusivamente derechos personales. La transmisión del uso en el arrendamiento o en el comodato, no engendra el derecho real de uso.

Por último, hay contratos que tienen por objeto exclusivamente dar nacimiento a derechos reales. El usufructo, el uso, la habitación y las servidumbres, pueden nacer de contrato; por consiguiente, el contrato que se celebre para constituir esos derechos reales, o para transmitir, tendrá sólo ésta función específica.

2. Principales clasificaciones de los contratos.- Estas clasificaciones se presentan en la doctrina y en el derecho positivo, desde diversos puntos de vista. Se distinguen:

1.- CONTRATOS BILATERALES Y UNILATERALES.

2.- ONEROSOS Y GRATUITOS.

3.- CONMUTATIVOS Y ALEATORIOS.

4.- REALES Y CONSENSUALES.

5.- FORMALES Y CONSENSUALES.

6.- PRINCIPALES Y ACCESORIOS.

7.- INSTANTANEOS Y DE TRACTO SUCESIVO.

EL CONTRATO UNILATERAL.- Es un acuerdo de voluntades que engendra sólo obligaciones para una parte y derechos para la otra. (art. 1322 C. Civil Gto.).

EL CONTRATO BILATERAL.- Es el acuerdo de voluntades que dá nacimiento a derechos y obligaciones en ambas partes (art. 1323 C. Civil Gto.).

EL CONTRATO ONEROSO.- Es aquel que impone provechos y gravámenes recíprocos. (art. 1324 C. Civil Gto.).

EL CONTRATO GRATUITO.- Es aquel en que los provechos corresponden a una de las partes y los gravámenes a la otra. (art. 1324 C. Civil Gto.).

EL CONTRATO CONMUTATIVO.- Es aquel contrato oneroso que se establece cuando los provechos y gravámenes son ciertos y conocidos desde la

celebración del contrato; es decir, cuando la cuantía de las prestaciones puede determinarse desde la celebración del contrato. (art. 1325 C. Civil Gto.).

EL CONTRATO ALEATORIO,- Es aquel contrato oneroso que se establece cuando los provechos y gravámenes dependen de una condición o término, de tal manera que no pueda determinarse la cuantía de las prestaciones en forma exacta, sino hasta que se realice la condición a término. (art. 1325 C. Civil Gto.).

EL CONTRATO REAL.- Es aquel que se constituye por la entrega de la cosa.

EL CONTRATO CONSENSUAL.- Es aquel que no necesita la entrega de la cosa para la constitución del mismo. Desde este punto de vista, son en oposición a los reales todos aquellos contratos que reglamenta nuestro derecho, respecto a prestaciones de cosas, exceptuando la prenda, porque en ningún caso exige el Código Civil la entrega de la cosa, para que se perfeccionen o constituyan.

EL CONTRATO FORMAL.- Es aquel en el que el consentimiento debe manifestarse por escrito, como un requisito de validez, de tal manera que si no se otorga en escritura pública o privada, según el acto, estará afectado de nulidad relativa.

EL CONTRATO CONSENSUAL.- En oposición al formal es aquel que para su validez no requiere que el consentimiento se manifieste por escrito y, por lo tanto, puede ser verbal, o puede tratarse de un consentimiento tácito, me-

djante hechos que necesariamente lo supongan, o derivarse del lenguaje mímico, sin recurrir a la palabra o a la escritura.

EL CONTRATO PRINCIPAL.- Es aquel que existe por sí mismo, sin depender de ningun otro.

EL CONTRATO ACCESORIO.- Es aquel que si depende de un contrato principal, se les llama también "de garantía", porque generalmente se constituyen para garantizar el cumplimiento de una obligación que se reputa principal, y ésta garantía puede ser personal, o real, como la fianza, o la hipoteca, la prenda , o la antferesis, respectivamente,

EL CONTRATO INSTANTANEO.- Es aquel que se cumple en el momento mismo en que se celebra, de tal manera que el pago de las prestaciones se lleva a cabo en un solo acto.

EL CONTRATO DE TRACTO SUCESIVO.- Es aquel en que el cumplimiento de las prestaciones se realiza en un período determinado. Por ejemplo, el contrato de arrendamiento es de tracto sucesivo porque durante un tiempo determinado la cosa estará en poder del arrendatario y a su vez éste pagará periódicamente una renta.(3)

Aunque existen muchas otras formas de clasificar los contratos, sin embargo para el presente trabajo considero que para efectos de aplicaci3n y estu-

(3)Rafael Rojina villegas op cit. pag. 9-41.

dio, los anteriormente señalados, nos permiten observar y agrupar dentro de las distintas categorías que el Código Civil vigente establece, para cada uno de los Contratos de Avío, Refaccionario, y la Hipoteca Mercantil materia de análisis y de reforma.

En realidad no corresponde a esta obra el examen de esa parte general de las obligaciones y contratos regulada por el derecho civil; sino sólo las excepciones que en esta materia establece la legislación mercantil.

El contrato mercantil se perfecciona con el consentimiento manifiesto de las partes en relación por su elemento esencial, así como por el objeto del mismo.

En cuanto a la forma, el Código de Comercio señala que " En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades ó requisitos determinados". (art. 78 C. COM.).

Aunque la excepción a lo anterior lo establece el artículo 79 del mismo Código de Comercio al señalar " . . . I.- Los contratos que con arreglo a éste Código u otras Leyes deban reducirse a escritura o requieran formas o solemnidades necesarias para su eficacia; II.- Los contratos celebrados en país extranjero en que la ley exige escrituras, formas o solemnidades determinadas para su validez, aunque no las exija la Ley mexicana; En uno y otro caso, los contratos que no lleven las circunstancias respectivamente requeridas no producirán obligación ni acción en Juicio . . . "

Ahora bien y como lo señalé con anterioridad el artículo 81 del Código de Comercio establece la supletoriedad del Derecho Civil en cuanto la Legislación Mercantil no disponga nada al respecto y no sean opuestas a lo establecido por ella.

En cuestión de onerosidad por lo general los Contratos Mercantiles son siempre onerosos, por ejemplo; El seguro, la fianza, contrato de crédito, y en este caso los contratos refaccionarios y de habilitación o avío y los hipotecarios que son los mismos que interesan en el presente trabajo de Tesis.

De acuerdo con el Artículo 7° de la Ley Monetaria, la obligación de pago de cualquier suma mexicana, se denominara invariable en pesos y, en su caso, sus fracciones. Dichas obligaciones se solventarán mediante la entrega, por su valor nominal de billetes del Banco de México o moneda metálica.

En cuanto a las obligaciones de pagar en moneda extranjera contraída dentro o fuera de la República, para ser cumplidas en ésta se solventarán entregando el equivalente en moneda nacional al tipo de cambio que rija en el lugar y fecha en que se haga el pago (art. 8° de la Ley Monetaria).

En caso de mora, el deudor será responsable de los daños y perjuicios que por la misma causen al creedor, de conformidad por lo dispuesto en los artículos 1596, 1599, 1600, 1601 y 1602 del Código Civil del Estado de Guanajuato en vigor, Así como el artículo 85 del Código de Comercio establece que los efectos de la morosidad en el cumplimiento de las obligaciones mercantiles comenzarán: **I.-** En los contratos que tuvieren día señalado para su cumplimiento, por voluntad de las partes ó por la Ley, al día siguiente de su vencimiento; **II.-** Y en los

que no lo tengan, desde el día en que el acreedor le reclamaré al deudor, judicial o extrajudicialmente, ante escribano o testigos.

ARTICULO 87.- Si en el contrato no se determina con toda precisión la especie y la calidad de las mercancías que han de entregarse, no podrá exigirse al deudor otra cosa que la entrega de mercancías de especie y calidad medias.

Cuando en un contrato mercantil se haya fijado una pena para el caso de incumplimiento, la parte perjudicada podrá exigir el cumplimiento del contrato ó la pena establecida; pero utilizando una de esas dos acciones quedará extinguida la otra a menos que aparezca la pena por el simple retardo en el cumplimiento de la obligación o porque ésta no se preste en la forma convenida, según lo dispuesto por el artículo 88 de Código de Comercio y por el artículo 1329 del Código Civil vigente en el Estado de Guanajuato (4).

II.2.- EL PRESTAMO MERCANTIL

El préstamo o mutuo es un contrato por el cual uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero ó de otras cosas fungibles al otro, el que se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad. Según se establece en el artículo 1880 del Código Civil del Estado. El Código de Comercio lo considera mercantil cuando éste se contrae en el concepto de que las cosas prestadas se destinarán a actos de comercio, por lo dispuesto en el artículo 358 del citado código.

(4) Rafael De Pina Vara, op Cit, pag 185-186.

Presupone una doble circunstancia; una objetiva y una subjetiva. Objetiva, cuando la cosa prestada se destine a actos de Comercio. Subjetiva, que alguno de los contratantes sea comerciante.

La doble señalada circunstancia es lo que determina el carácter accesorio del préstamo mercantil, que no es en sí mismo acto de comercio, sino que adquiere la calidad mereantil, a través del acto principal a que las cosas prestadas se destinan. (5)

Habrà pues, necesidad de que se exprese el destino en el contrato respectivo, tal y como lo señala el artículo 358 citado.(6)

El mutuuario es aquel que recibe en préstamo o mutuo una suma de dinero u otra cosa fungible y tiene la obligación de devolver al mutuante otro tanto de la misma especie y calidad así es que y como lo establece el artículo 359 del Código de Comercio en cuanto a la forma de obligación de restitución del préstamo mereantil señala que: "Consistiendo el préstamo en dinero, pagará el deudor devolviendo una cantidad igual a la recibida conforme a la Ley monetaria vigente en la República al tiempo de hacerse el pago, sin que esta prescripción sea renunciabile. Si se pacta la especie de moneda, siendo extranjera, en que se ha de hacer el pago, la alteración que experimente en valor será en daño o beneficio del prestador. En los préstamos de Títulos o valores pagará el deudor devolviendo otros tantos de la misma clase o idénticas condiciones, o sus equivalentes, si aquéllos se hubiesen extinguido, salvo pacto en contrario. Si los préstamos fueren en

(5) Joaquín Garrigues, Curso de Derecho Mercantil, México, 1977, p.140

(6) Vazquez del Mercado, Contratos mercantiles, Mexico, 1989, p. 176.

especie deberá el deudor devolver, a no mediar pacto en distinto sentido, igual cantidad en la misma especie y calidad, o su equivalente en metálico si se hubiese extinguido la especie debida".

El préstamo mercantil es un contrato que se perfecciona con la entrega de la cosa prestada, por lo que viene a ser un contrato real, y además es traslativo de dominio porque se transmite la propiedad para su uso y se devolverá no lo mismo pero si igual a lo recibido ya sea dinero, títulos o especie. Ahora bien cualquiera que sea la clase de préstamo, éste puede ser por tiempo determinado o indeterminado.

Los intereses que se pacten en el contrato de préstamo mercantil se cobrarán cuando haya demora en el pago, ya sea el estipulado convencionalmente por los contratantes el cual puede ser mayor o menor al legal siempre y cuando no se llegue al extremo de la usura o abuso pecuniario, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1895 del Código Civil vigente en el Estado.

En este caso, existe una diferencia entre el código civil y el código de comercio en lo referente a la capitalización de intereses ya que mientras el artículo 1898 del código civil establece que; "Las partes no pueden, bajo pena de nulidad, convenir de antemano que los intereses se capitalicen y que produzcan intereses". El artículo 363 del citado código de comercio establece lo contrario al señalar que; "Los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses, los contratantes podrán sin embargo, capitalizarlos." (7).

(7) Vázquez del Mercado Op. cit pag 177.

II.3. LA APERTURA DE CREDITO

El contrato de apertura de crédito es aquel mediante el cual un sujeto llamado acreditante se obliga a poner a disposición de otro llamado acreditado una determinada cantidad de dinero, o bien a contraer, durante determinado tiempo una obligación a su nombre.

El artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en vigor define el contrato de Apertura de Crédito de la siguiente manera; "art. 291.- En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos, y comisiones que se estipulen".

Dicho contrato tuvo su origen en la práctica bancaria y su desarrollo ha venido evolucionando, es por lo que comúnmente se les considera acreditantes a las instituciones bancarias, sin embargo no significa que sea exclusivo de ellas el manejo de aperturas de crédito ya que también puede ser celebrado entre particulares u otro tipo de sociedades crediticias.

Existen varias teorías que pretenden explicar la naturaleza jurídica de la apertura de crédito, pero la que se considera como mejor doctrina para describir al contrato de apertura de crédito es la que la señala como un contrato especial, autónomo y definitivo, de contenido complejo. Especial, en el sentido de

que por si mismo produce sus propios efectos, (8) y de contenido complejo, esto es, que produce un doble efecto; "el primero inmediato y esencial, que consiste en que el acreditante pone una cantidad a disposición (todavía no en propiedad) del acreditado (obligación de hacer)"; (9) y el segundo efecto, que consiste en las posteriores disposiciones que del crédito haga el acreditado (10).

Las diversas clases de apertura de crédito son:

POR EL OBJETO:	A).- DE DINERO.
	B).- DE FIRMA.
POR LA FORMA DE DISPOSICION:	C).- SIMPLE
	D).- EN CUENTA CORRIENTE.

A).- SERA APERTURA DE CREDITO DE DINERO.- Cuando el acreditante se obligue a poner a disposición del acreditado una suma determinada de dinero para que disponga de ella en los términos pactados.

B).- SERA APERTURA DE CREDITO EN FIRMA.- Cuando el acreditante ponga a disposición del acreditado su propia capacidad crediticia.

(8) Giuseppe Donadio Sulla Natura Giuridica dell' Apertura d' Crédito, en Scritti Giuridici in memoria di Ageo Arcangeli. Padova, 1939, V. I, p. 133 .

(9) Conf. Francesco Messineo, La Apertura de Crédito, traducción de Ezio Cusi M., México 1944, p. 15 y sig..

(10) Cervantes Ahumada Raul, Títulos y Operaciones de Crédito, México, 1988, p. 253.

C).- SERA APERTURA DE CREDITO SIMPLE.- Salvo convenio en contrario -dice el artículo 295 de la LGTOC-, el acreditado podrá disponer a la vista de la suma objeto del contrato (crédito simple). Una vez dispuesto del crédito en su totalidad, el mismo se extingue.

D).- SERA APERTURA DE CREDITO EN CUENTA CORRIENTE.- Aquel que da derecho al acreditado a hacer remesas, antes de la fecha fijada para la liquidación, en reembolso parcial o total de las disposiciones que previamente hubiere hecho, quedando facultado, mientras el contrato no concluya, para disponer en la forma pactada del saldo que resulte a su favor. (art. 296 LGTOC).

Son aplicables en esta materia los artículos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que aquí transcribo:

"Art. 306. La inscripción en cuenta de un crédito contra tercero se entiende definitiva y a riesgo de quien recibe la promesa, salvo reserva expresa para el caso de insolvencia del deudor.

"A falta de pacto expreso, la remesa de títulos de crédito se entiende siempre hecha "salvo buen cobro".

"Si el crédito no es pagado a su vencimiento y existe la cláusula "salvo buen cobro", expresa o subentendida, el que recibió el crédito podrá a su elección asentar en la cuenta la contrapartida correspondiente, restituyendo el título, o ejercitar las acciones que de éste se deriven".

"Art. 308. La clausura de la cuenta para la liquidación del saldo se

opera cada seis meses, salvo pacto o uso en contrario. El crédito por el saldo es un crédito líquido y exigible a la vista o en los términos del contrato correspondiente. Si el saldo es llevado a cuenta nueva, causa interés al tipo convenido para las otras remesas, y en caso contrario, al tipo legal".

"Art. 309. Las acciones para la rectificación de los errores de cálculo, de las omisiones o duplicaciones, prescriben en el término de seis meses, a partir de la clausura de la cuenta".

CREDITOS DESCUBIERTOS Y GARANTIZADOS.- Se habla de créditos descubiertos cuando no se pacta garantía específica, que asegure su restitución. De créditos garantizados cuando sí la tienen.

"Art.298. La apertura de crédito simple o en cuenta corriente puede ser pactada con garantía personal o real. La garantía se entenderá extendida, salvo pacto en contrario, a las cantidades de que el acreditado haga uso dentro de los límites del crédito.

CREDITOS LIBRES Y DE DESTINO.- En los créditos libres el acreditado podrá usar del crédito para los fines que mejor le convengan. Los créditos de destino son aquellos en los que el acreditado debe disponer del crédito en la adquisición de determinados bienes o en fines previamente establecidos (V.gr., en los créditos refaccionarios y de habilitación).

IMPORTE, DISPOSICION Y PLAZO DEL CREDITO.- Cuando en el contrato no se haya fijado un límite a las disposiciones del acreditado, y no sea posible determinar el importe del crédito por el objeto a que se destina o de algu-

na otra forma estipulada por las partes, debe entenderse que el acreditante queda facultado para establecer ese límite en cualquier tiempo.

"Art. 293. Si en el contrato no se señala un límite a las disposiciones del acreditado, y tampoco es posible determinar el importe del crédito por el objeto a que se destina, o de algun otro modo, convenido por las partes, se entenderá que el acreditante está facultado para fijar ese límite en cualquier tiempo".

Cuando las partes hayan fijado precisamente el importe del crédito o su límite, se entenderá, salvo pacto en contrario, que en él quedan comprendidos los intereses, comisiones y gastos que deba cubrir el acreditado (art. 292 LGTOC).

Las partes pueden convenir, aunque en el contrato se fije el importe del crédito y el plazo en que tiene derecho a disponer de él el acreditado, en que cualquiera o una sola de ellas estará facultada para restringir el importe del crédito o el plazo de disposición, o ambos a la vez, o para denunciar el contrato a partir de una fecha determinada o en cualquier tiempo, mediante aviso dado a la otra parte en la forma pactada o, en su defecto, ante notario o corredor, y si no lo hay, por conducto de la primera autoridad política del lugar de su residencia. Cuando la parte a la que debe darse el aviso no se encuentre presente, la diligencia se enterará con sus dependientes, familiares o criados o algun vecino. Cuando se ignore el domicilio o la residencia de la persona a la que debe darse el aviso, éste podrá hacerse en la dirección que elija el notario, corredor o la autoridad política, en su caso (arts. 143 y 294 LGTOC).

Cuando en el contrato no se haya estipulado plazo para que el acreditado haga uso del crédito, cualquiera de las partes podran darlo por concluido en

cualquier tiempo, notificandolo así a la otra en la forma prevista en el párrafo que antecede (art. 294 LGTOC).

Cuando se denuncie el contrato o se dé por terminado, en la forma prevista en los dos párrafos anteriores, el crédito se extinguirá en la parte de que no hubiere hecho uso el acreditado. Pero, salvo pacto en contrario, el acreditado quedará obligado a pagar los premios, comisiones o gastos correspondientes a las sumas de que no dispuso, a no ser que la denuncia o la notificación de terminación procedan del acreditante (art. 294 LGTOC).

RESTITUCION DEL CREDITO.- El importe del crédito, así como el de los premios, intereses, comisiones, etc., correspondientes, deberá ser devuelto por el acreditado al acreditante en el plazo estipulado en el contrato respectivo.

Cuando no se haya fijado plazo para la devolución de las sumas dispuestas por el acreditado o para que éste reintegre al acreditante el importe de las obligaciones que por él haya asumido, la restitución debe hacerse al expirar el término señalado para el uso o disposición del crédito, o en su defecto, dentro del mes que siga a la extinción del crédito (art. 300 LGTOC). Igual regla debe aplicarse por lo que se refiere al pago de los intereses, premios, comisiones, y demás prestaciones a cargo del acreditado, así como respecto al saldo que a cargo de éste resulte al extinguirse el crédito abierto en cuenta corriente (art. 300 LGTOC).

EXTINCION DEL CREDITO.- El crédito se extingue y, por tanto, cesará el derecho del acreditado a disponer del mismo en lo futuro, por lo dispuesto en el art. 301 de la LGTOC. que establece:

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

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

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

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

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

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

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

DOCUMENTACION DEL CREDITO.- A veces, el acreditado, como reconocimiento del adeudo a su cargo y a favor del acreditante, puede otorgar o

transmitir a este un título de crédito o cualquiera otro documento. En tales casos, el acreditante no queda facultado para descontar antes de su vencimiento el crédito así documentado, a no ser que el acreditado lo haya autorizado expresamente para hacerlo (art. 299 LGTOC).

Debe entenderse que, cuando sin estar autorizado, el acreditante descuenta o ceda indebidamente el crédito, será responsable de los daños y perjuicios que se causen al acreditado (11).

(11)De Pina Vara Rafael. Op Cit. pag 277-280

CAPITULO TERCERO

III.1. NATURALEZA JURIDICA DE LA ACTIVIDAD BANCARIA

Introducción

Se ha planteado, tanto en la doctrina, como en la jurisprudencia y en la legislación de varios países, la cuestión de si la actividad bancaria es o no un servicio público.

Esta problemática es relativamente reciente. En México no se estudió, sino hasta hace muy pocos años. Inclusive no existen antecedentes de que los autores mexicanos se hubieran preocupado en determinar si la actividad bancaria es o no un servicio público, aún cuando, desde el siglo pasado, la práctica administrativa de nuestro país y las leyes han utilizado, con mucha frecuencia, el criterio de que, para dedicarse al ejercicio de la banca y el crédito, se necesita concesión otorgada por las autoridades bancarias.

Sin embargo, como en todas las cuestiones de derecho, la doctrina se orienta en dos direcciones, una, a considerar que es actividad de servicio público y, otra, a negar esta cuestión.

Ahora bien, previo el análisis de estas dos vertientes, consideramos,

por razones de método, revisar someramente el concepto de servicio público y después aplicarlo a la actividad bancaria, tratando de obtener nuestras propias conclusiones.

No hay un criterio uniforme sobre la noción de servicio público, sin embargo, los parámetros que servirán para el análisis de la idea, serán los siguientes:

- a).- Cumplimiento de una misión de interés general.
- b).- En condiciones exorbitantes del derecho común.
- c).- Bajo la autoridad y control de una colectividad pública.
- d).- También parece ser un elemento el que los servicios se sometan a un régimen de derecho público.

En México, la noción de servicio público, ha sido desarrollada por los tratadistas de derecho administrativo como: Gabino Fraga, Andrés Serra Rojas, Jorge Olivera Toro, etc..

En este sentido, diremos que se entiende por servicio público una actividad técnica encaminada a satisfacer necesidades colectivas, básicas o fundamentales, mediante prestaciones individualizadas, sujetas a un régimen de derecho público, que determina los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad. Esta actividad puede ser prestada por el Estado, o por los particulares mediante concesión. (1)

(1). Acosta Romero Miguel, Derecho bancario, México, 1991, p. 149.

III.2.-FUNCION Y JUSTIFICACION DE LA BANCA

En mayor o menor grado, en toda sociedad civilizada del hemisferio occidental, a la gente económicamente activa "le sobra" un dinero de su ingreso, después de cubrir sus gastos fijos y algunos personales de capricho.

El dueño de cada sobrante no sabe como utilizarlo en rendimiento; pero hay también mucha gente que necesita dinero, no para gastarlo sino para trabajar. Si esa gente le pidiera dinero a cada persona a la que le sobra dicho dinero tardaría años en reunir lo suficiente; y si la gente a la que le sobra, intentara prestar, o no le harían caso o no sería rentable.

Entonces lo que decide el dueño de ese pequeño sobrante es guardarlo (ahorrarlo o invertirlo) para obtener una pequeña renta (fija) de ese dinero. La única entidad que inspira la suficiente seguridad como para confiarle el ahorro de la gente son los bancos.

Entiéndase que con esa entrega el ahorrador o inversionista "le presta" su dinero ocioso al banco, para que éste haga con él lo que quiera, siempre y cuando le pague su interés puntualmente.

La función de los bancos primordialmente son de verdaderos intermediarios del crédito y el dinero en toda sociedad económica.

Hay realmente tres operaciones totalmente diferentes, a saber:

1).- La inversión o el ahorro que hace un particular al depositar su di-

nero en el banco.

2).- El crédito bancario que solicita y obtiene del banco un tercero,y;

3).- Una operación que no se refleja al exterior y que son los asientos contables que hace el banco.

Es una verdadera circulación de capital que se obtiene con la extraordinaria labor de intermediación (en la mejor expresión de la palabra) que realizan los bancos.

III.3.-OPERACION PASIVA O CAPTACION.

En este rubro se incluyen las operaciones mediante las cuales el banco "recibe" de sus clientes una determinada cantidad de dinero o bien un título de crédito, con la sola contraprestación principal de darle un servicio, o bien, pagarle un interés periódico. Por actividad pasiva entiéndase el acto celebrado por la Banca en virtud del cual recibe dinero o títulos de crédito de sus clientes; en estos actos el banco es receptor de la operación.

A título simplemente enunciativo a continuación se mencionan las características más importantes del derecho bancario, que representan una operación pasiva (art.30, Fraacs. I,II,III,y IV de la LRSPBC):

* En primer lugar los depósitos a la vista, entre los cuales el más significativo es la cuenta de cheques;

* Otros depósitos regulares de dinero conocidos en la práctica son "a plazo", en virtud de que durante cierto tiempo ese dinero es intocable y el cliente no lo puede recuperar;

* Los depósitos de ahorro;

* La percepción de dinero por la emisión de bonos bancarios;

* La percepción de dinero por la emisión de obligaciones subordinadas;

III.4.-OPERACION ACTIVA O CREDITO.

Con todo ese dinero que el banco recibe como sujeto pasivo "algo debe hacer para pagar el interés que se prometió". Y como debe ser forzosamente un interés superior al que se comprometió a pagar a sus clientes, puesto que de algún lugar tiene que salir el dinero necesario para pagar a sus empleados, su papelería, sistemas de computación, etc., es por eso la obligada necesidad de las actividades bancarias y que en conjunto se denominan operaciones bancarias activas entre las cuales las más importantes de los bancos en nuestro país son:

* **El préstamo directo**, conocido en la práctica como préstamo personal o quirografario.

* **El descuento**, que consiste en la compra de un título de crédito en la cantidad que consigna menos el interés que se causaría desde la fecha del descuento, hasta la fecha de su vencimiento.

* **El préstamo prendario**, que por definición es el que se otorga contra garantías de carácter pignoraticio.

* **Los créditos simples o en cuenta corriente.**

* **Los préstamos de Habilitación**, que son los que se otorgan a una empresa "para producir".

* **El préstamo refaccionario**, que son los que se otorgan a una empresa "para mejorar sus sistemas de producción".

* **Préstamos hipotecarios**, que por definición son los que se otorgan contra una garantía de carácter inmobiliario.

* **Préstamos para la vivienda de interés social.**

* **La apertura de créditos comerciales específicos.**

III.5. OPERACIONES NEUTRALES O SERVICIOS

En contraposición a las operaciones bancarias activas o pasivas que implican forzosamente el aumento o disminución en el patrimonio del banco o de sus clientes, y que suponen también el pago de un interés, sea por el banco o al banco, las operaciones neutrales no significan el otorgamiento o la recepción de un crédito, sino que se circunscriben en el contexto de los servicios que sólo pueden ser prestados, o cuando menos coordinados, por una institución de crédito; en ningún momento presuponen la necesidad de un movimiento de capital, el desprendimiento o recepción de dinero por parte del banco y, en general, son operaciones en las que los bancos no cumplen en su función típica de especulación sobre crédito y dinero.

Algunos ejemplos de estos servicios denominados en la práctica operaciones neutrales, son desde luego el fideicomiso, la mediación en los pagos tanto en el comercio nacional como internacional (documentario), mediación en los cobros, transmisión de dinero de una plaza a otra, los servicios de caja y tesorería, el muy en boga servicio de nómina, y en su caso la realización de comisiones más sofisticadas como es la de mediación en la emisión de acciones y obligaciones a favor de una sociedad. Servicios por los que un banco sólo cobra honorarios pero no intereses, ya que no hay movimientos de capital

III.6. ORGANIZACION DE LA BANCA MEXICANA.

Es adecuado hacer un simple enunciado de las leyes que en una u otra forma organizan al Derecho Bancario Mexicano en la actualidad, por lo que en cada caso se señalará el aspecto del derecho bancario que organiza cada uno de los grupos de las leyes que se enuncian.

1.- Funcionamiento orgánico de las instituciones de crédito en general:

- * Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.
- * Ley General de Organizaciones Auxiliares de Crédito.
- * Reglamento de Inspección, Vigilancia y Contabilidad de las Instituciones de Crédito.
- * Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.
- * Reglamento del Servicio de Compensación por Zona, y Nacional, del Banco de México.

2.- Organización de operaciones bancarias específicas:

- * Código de Comercio.
- * Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
- * Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos.
- * Ley del Mercado de Valores.
- * Ley General de Crédito Rural.
- * Ley Orgánica del Patronato del Ahorro Nacional.
- * Reglas del BANXICO sobre las Tarjetas de Crédito.

3.- Organización de Instituciones Específicas:

- * Ley Orgánica del Banco de México.
- * Ley Orgánica de Nacional Financiera.
- * Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos.
- * Ley Orgánica del Banco Nacional de Comercio Exterior.
- * Ley Orgánica del Banco Nacional Pesquero y Portuario.
- * Ley Orgánica del Banco del Pequeño Comercio.
- * Ley Orgánica de la Financiera Nacional Azucarera.

Además de las legislaciones enunciadas en el punto no. 3, que son las Leyes Orgánicas de las Bancas de Desarrollo, el sistema bancario dispone de otras normas destinadas a organizar Instituciones específicas, como son los Reglamentos Internos de las Bancas Múltiples, ambas, las de Desarrollo y las Múltiples, son las únicas Instituciones que reconoció la Legislación Bancaria después de la estatización de 1982.

También debemos mencionar otras dos fuentes del Derecho Bancario que han tenido un arraigo y utilidad que no se encuentra fácilmente en otro sector

como son Las Circulares giradas a Bancos por la Comisión Nacional Bancaria y de Servicios, por el Banxico y por la SHCP; y los Usos Mercantiles Bancarios, contra cuya práctica es inútil dictar leyes en contrario.

III.7. ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DEL CREDITO.

En esta sección haremos un breve análisis de las llamadas Organizaciones Auxiliares de Crédito, por ser Instituciones de apoyo a las actividades que realizan la entidades principales de la Sociedad nacional de Crédito.

En nuestro sistema bancario mexicano son seis las Organizaciones y Actividades Auxiliares de crédito más relevantes que son de acuerdo a la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito las siguientes:

"ART. 3.- Se consideran organizaciones auxiliares del crédito las siguientes:

- I. Almacenes generales de depósito;
- II. Arrendadoras financieras;
- III. Sociedades de Ahorro y Préstamo;
- IV. Uniones de crédito;
- V. Empresas de factoraje financiero, y
- VI. Las demás que otras leyes consideren como tales".

De las anteriores organizaciones auxiliares del crédito hablaremos únicamente de las Uniones de Crédito.

En materia empresarial como en ninguna otra, el axioma de que la unión hace la fuerza, es una regla que nunca se debe olvidar. En los últimos 20 años se han realizado operaciones gigantes de fusión de empresas que antiguamente trabajaban en forma individual, y que a partir de entonces funcionan como enormes consorcios, lo que les permite una mayor seguridad tanto en el funcionamiento como en la captación del mercado de consumidores. Tal vez influenciado fundamentalmente por el sistema bancario estadounidense, en el que los "credit union" tienen enorme difusión y han sido de gran ayuda en el desarrollo de aquel país.

Podemos definir estas organizaciones como las sociedades anónimas creadas por personas físicas o morales que coinciden en la necesidad de crear otra persona más, que les preste dinero, les dé su aval y, en general, les auxilie en cualquier operación de crédito, pero que única y exclusivamente les preste ese tipo de servicios a ellos. Es decir, las Uniones de Crédito son sociedades creadas por sus socios para darse a sí mismos un nuevo compañero y aliado de empresa y trabajo, que sólo les dará servicio a ellos.

En ningún otro país como en Francia este tipo de uniones han tenido una difusión tan extensa. Bajo el nombre de "Groupement d'interet economique" (Agrupación de intereses económicos), existen en aquel país aproximadamente 25,000 uniones que prestaron gran utilidad al desarrollo que se inicia en la Quinta República en 1968, y cuya diferencia con las nuestras es que su objetivo no se reduce a la actividad crediticia, sino que es ilimitado y puede dar cualquier apoyo a sus agrupados. En materia societaria esta figura puede considerarse como el elemento más adelantado y digno de estimarse como fuente de inspiración de futuras legislaciones.

Las Uniones de Crédito en nuestro país tienen las siguientes características:

a).- Pueden ser uniones de crédito agropecuarias, industriales, comerciales o mixtas; este último caso cuando su objetivo es dos o más de los apuntados, y en todo caso previa autorización de la Comisión Nacional Bancaria (CNB).

b).- Deben constituirse como sociedades anónimas de capital variable, solicitando y obteniendo para ello una concesión de la CNB; su capital, así como sus reglas estatutarias, solo podrán ser los que se le hayan autorizado, y sus acciones conferirán a los socios, los mismos derechos y obligaciones, y serán acciones forzosamente nominativas para cuya transmisión se requerirá la autorización del consejo de administración de acuerdo al artículo 40 y 41 de la LGOAAC.

C).- Las finalidades legales de las uniones de crédito son las siguientes: Facilitar el uso del crédito a sus socios; recibir exclusivamente de sus socios, préstamos a título oneroso; practicar con sus socios operaciones de descuento, préstamo y crédito de toda clase; recibir de sus socios exclusivamente, depósitos de dinero, para tesorería o caja; adquirir acciones, obligaciones y otros títulos semejantes; tomar a su cargo la administración o construcción de obras propiedad de los socios; promover la organización y administración de empresas de transformación de los productos de sus socios; promover la organización y administración de empresas de industrialización o transformación y venta de los productos de los socios; encargarse de las ventas de los frutos obtenidos o elaborados por sus socios; encargarse por cuenta y orden de sus socios de la compraventa o alquiler de implementos de producción; adquirir los bienes necesarios para la producción de sus socios a fin de vendérselos a éstos; encargarse de la transforma-

ción de los productos obtenidos o elaborados por sus socios; realizar todos los actos conexos o accesorios de las actividades anteriores; así como todas las demás actividades análogas o conexas que mediante "Reglas Generales" autorice la SHCP. Lo anterior de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 40 de la LGOAAC.

Las Uniones de Crédito son organizaciones auxiliares que desafortunadamente no se han desarrollado en nuestro país a grado de obtener de ellas todos los beneficios que ofrece. Muy afortunado será el reencuentro de las uniones de crédito con el sistema socioeconómico de nuestro país para lo cual se aligeró la carga administrativa de su constitución.(2)

III. 8. CONTRATOS O CREDITOS EMINENTEMENTE BANCARIOS.

DESCUESTO.- Este contrato entra en el grupo de las llamadas operaciones activas de crédito bancario, en razón de que a través de ellos el banco proporciona dinero a su clientela y por lo tanto se convierte en acreedor.

Antes de entrar al análisis de este contrato, es necesario hacer un paréntesis para entender el concepto línea de crédito.

En todo tipo de crédito puesto a disposición de un cliente, puede tener un tope o límite, y se entiende que tal límite es diferente para cada cliente, ya que cada uno solicita una cantidad diferente, o bien cada cliente, a criterio del banco, es ca-

(2). Dávalos Mejía, L. Carlos. Títulos y contratos de crédito, quiebras, México, 1991, p. 361 y 362.

paz por cantidades distintas.

En el argot bancario, el concepto línea de crédito significa el tope o límite de dinero que el banco pone a disposición de cada cliente.

La línea de crédito es útil para determinar la cantidad de títulos de créditos que una persona puede descontar al banco, o para determinar hasta que cantidad un cliente puede solicitar créditos a corto plazo, como el quirografario.

El descuento puede verse desde un punto de vista económico en razón de que representa para el cliente la realización anticipada de su crédito, mientras que para el banco es una inversión productiva de sus recursos a corto plazo.

El descuento, desde el punto de vista jurídico, plantea un problema doctrinario de calificación, ya que se le toma como contrato de compraventa y como préstamo.

La idea económica de este contrato da sustento a los dos puntos de vista, ya que se trata de un anticipo de dinero (préstamo) que hace el banco a quien solicita el Descuento, o en la cesión (venta) que éste último hace al banco del crédito que se descuenta.

La intención del Banco no es la de comprar un crédito, sino de cederlo a cambio de la cesión de otro crédito en contra de un tercero. El cliente tampoco quiere vender un crédito al banco, sino de recibir de éste a préstamo un dinero que necesita antes de que venza el efecto que cede al banco mediante el contrato.

Se puede entender que el Descuento es un auténtico contrato de Apertura de Crédito. El acreditante pone a disposición del acreditado una suma de dinero y éste cumple con su obligación de restituirlo, transmitiendo al primero un crédito cuyo vencimiento ha de ocurrir en fecha posterior a aquella en la que el acreditante tiene que poner a disposición del acreditado el importe del crédito.

No hay pues, préstamo ni compraventa de documento. Francesco Mesineo, nos dice que "el descuento es contrato con prestaciones recíprocas, en virtud del cual una de las partes (descontador) se obliga frente a la contraparte (descontatario) a pagarle el importe (suma de dinero) de un crédito pecuniario (con mucha frecuencia cambiario) que esa parte alega contra un tercero (asunción -por parte del descontador- de la deuda ajena), antes de que ese crédito haya vencido, a cambio de la cesión (pro-solvendo) de dicho crédito; con lo que, la liberación del descontatario (cesionario), queda subordinada al buen fin del crédito cedido." (3)

De la definición anterior se pueden destacar los elementos del contrato Descuento:

- 1.- La existencia de un crédito contra tercero aún no vencido.**
- 2.- El anticipo hecho por el banco al cliente del importe de ese crédito, previa deducción del descuento.**
- 3.- La cesión del crédito frente a tercero, hecha por su titular al**

(3)Bauche García Diego Mario, Operaciones Bancarias, México 1967, p. 243.

banco.

Esta cesión hecha a través del endoso, que constituye el instrumento jurídico del Descuento, siendo la pieza esencial de la operación, en virtud de que al transmitir la propiedad de la letra del descontatario al descontante, legitima a éste frente a terceros y hace responsable del pago del crédito otorgado frente al descontante.

Respecto al contrato de Descuento, cabe hacer la importante aclaración de que se trata de un contrato que no se encuentra reglamentado por la Ley, no obstante su enorme difusión y utilidad, es un contrato atípico.

La LGTOPC solo se reduce a reglamentar el Descuento de créditos en libros de comerciantes, que es el antecedente del Descuento de títulos de crédito y que no se usa en lo absoluto.

El descuento de créditos en libros es un contrato estrictamente bancario, que ha desaparecido en la práctica.

Su teoría es la misma que el de títulos de crédito, con la diferencia de que el Banco no compra títulos de crédito al comerciante, sino que le compra un crédito que aparece registrado en sus libros de comercio.

Además de cubrir los requisitos de obtención de una línea de crédito específica, el comerciante que solicite el Descuento de un crédito en sus libros de comercio debe:

- * Físicamente llevar sus libros al banco.
- * Comprobar que el crédito es exigible.
- * Comprobar que el deudor manifestó por escrito su conformidad con la existencia del crédito.
- * Entregar al banco letras giradas a la orden de éste y a cargo de los deudores, en los términos convenidos para cada crédito.

Dentro de la práctica bancaria existe también la figura del Redescuento.

"Se llama Redescuento, la operación de descontar letras que su titular ha adquirido en calidad de descontante". (4)

El Redescuento es un mero descuento que se superpone a otro anterior y en el que quien antes fue cesionario (banco) se convierte ahora en cedente del crédito del banco emisor.

El Redescuento es de la misma naturaleza que el descuento, y tal negocio es un descuento normal, en el que el banco que lo ha practicado con su cliente y que a su vez necesita numerario, recurre a otro banco, del cual llega a ser descontatario.

Por otra parte y dentro de estas operaciones activas del banco, se encuentra el préstamo directo, personal o quirografario.

Por oposición a los créditos que son garantizados con un bien Inmue-

(4) Bauche García Diego Mario, Op Cit., p 244

ble (crédito hipotecario), o los que se garantizan con un bien mueble (créditos pignoratícios o prendarios), el crédito personal tiene una única garantía: la firma del cliente, y por eso es que se denomina crédito quirografario.

Cuando se otorga uno de estos créditos, la operación no solo es la entrega de dinero, sino que se documenta con un pagaré suscrito por el cliente a favor del banco, en el que se obliga al pago con su firma. Es posible que el Banco exija al cliente que presente la firma de un aval, para el fin de asegurar su pago.

Estos créditos en la práctica solo se otorgan a las personas que el banco conoce perfectamente y que ofrezcan seguridad (material y moral) de que el crédito será cubierto.

DEPOSITO

El contrato de Depósito es la operación pasiva por excelencia que realizan los bancos, y su principal fuente de captación de dinero.

El derecho común (Código Civil, artículo 2025) define al contrato de Depósito como aquel, en razón del cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa mueble o inmueble, que aquél le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante. Esta es la idea general del Depósito, que el artículo 332 del Código de Comercio reviste de mercantibilidad, siempre y cuando concurren estos requisitos:

* Que las cosas depositadas sean objeto de comercio.

* Que el Depósito constituya por sí una operación mercantil o se haga como causa o a consecuencia de operaciones mercantiles.

Aquí cabe destacar la discrepancia entre ambos preceptos y de la desaparición de la calificación mercantil del Depósito en consideración a la intervención de un comerciante en el mismo.

Por otro lado, el contrato de Depósito puede clasificarse atendiendo a diversos puntos de vista:

1.- Por la retribución.- Generalmente es retribuido y excepcionalmente gratuito.

2.- Por su objeto (tipo de bien depositado).- El Depósito puede ser de dinero, títulos valores y de mercancías en general.

3.- Fecha de recuperación.- Puede ser retirable a la vista o a plazo.

4.- Derechos transmitidos en el Depósito.- Translativos de la propiedad o simplemente traslativos de su posesión.

5.- Por las obligaciones del depositario respecto de la cosa depositada.- Puede ser simple o administrado, esto es cuando el bien en depósito devenga intereses.

6.- En cuanto a su contenido.- Según la naturaleza de la cosa depositada y de la intención de los contratantes:

7.-Depósito regular: Debe restituirse exactamente el mismo bien dado en depósito.

OBLIGACIONES DE LOS CONTRATANTES.-

Del depositario.- CUSTODIA.- Esta obligación se encuentra implícita en la misma definición del contrato; y como integrante de esta obligación de custodia, está la de realizar el cobro de los intereses al momento del vencimiento, así como la de practicar cuantos actos sean necesarios para que lo depositado conserve su valor y los derechos que le corresponden de acuerdo a la ley.

"En el depósito la obligación de guarda, de obligación accesoria a la de restitución, pasa a ser obligación especial y característica del contrato, cuya causa es la custodia. El contrato de Depósito se muestra hoy como fuente de una obligación duradera -custodia- que no se ejecuta, sino que se extingue mediante la devolución de la cosa (Gierke)". (5)

RESTITUCION.- Esta restitución ha de ser con todos los aumentos que la cosa tuviere. El cumplimiento de esta obligación pone fin a la relación contractual.

Del Depositante.- Deberá pagar la retribución al depositario, si no hay pacto en contrario, así como a indemnizarlo de todos los gastos hechos por la conservación del depósito, y de los perjuicios que por él haya sufrido.

(5).- RODRIGUEZ, R. Joaquín, Derecho Mercantil, Edit. Porrúa, S.A., México, 1957. p. 94.

DEPOSITO IRREGULAR.- En frente del Depósito Regular, en el que el depositario se obliga devolver la misma cosa dada en depósito, aparece este tipo de Depósito, referido al depósito de cosas fungibles, que el depositario puede usar y consumir, de tal forma que adquiere su propiedad y se compromete a devolver ya no la misma cosa, sino otro tanto de la misma especie y calidad.

El ejemplo típico de depósito irregular, es el depósito bancario de dinero.

"Cuando el depositario hace suya la cosa recibida, limitándose su obligación a la de devolver una cantidad igual (tantudem), se dice que el depósito se convierte en irregular. En el depósito regular o normal el depositante sigue siendo el dueño de la cosa depositada. En el depósito de cosas fungibles (depósito irregular) el depositario adquiere su propiedad y puede consumirlas, devolviendo al final del depósito otro tanto de la misma especie y calidad. La adquisición por el depositario de la cosa depositada es la nota característica de la figura irregular del depósito". (6)

CLASES DE DEPOSITO.

Nuestra Legislación a través de la LGTOPC, regula las siguientes clases de Depósito:

Depósito Bancario de Dinero.- Como se ha mencionado, ésta es la figura típica del depósito irregular, en virtud de que el banco recibe la propiedad del dinero depositado y dispone de él en la forma que estima conveniente, con la

(6).- GARRIGUEZ, Joaquín, Contratos Bancarios, Madrid, España, 2da. Edición, 1975, p. 131.

obligación de restituir dinero de la misma especie y calidad del que fue objeto el depósito.

En esta forma clásica del depósito, lo fundamental es que la custodia sea la intención negocial, juntamente con la obligación de restituir la cosa, a petición del depositante.

Depósito Bancario de Títulos.- Este es un depósito irregular en razón de que el Banco adquiere el dominio de títulos valores seriales, fungibles, ya que solo de éstos es posible su restitución por otros de la misma especie.

Este depósito es en cuenta, o sea que pueden realizarse una serie sucesiva de abonos y cargos.

Depósito de mercancías en Almacenes Generales.- Estos tipos de depósitos son de dos clases; Regular, cuando se trata de cosas individualizadas, e Irregular, si se trata de cosas genéricas.

Depósito en Cuenta de Cheques.- Según la clasificación del contrato de depósito, el depósito en cuenta de cheques se puede clasificar en:

- * Depósito Irregular.
- * En efectivo o documentos cobrables a la vista.
- * Retirable a la vista.
- * TraslATIVO de la propiedad.
- * Gratuito.

Generalmente el contrato de cuenta de cheques contiene los siguientes

dispositivos:

- Liberación al banco de toda responsabilidad que surja en caso de mal uso de los cheques proporcionados.

- Expresa autorización al banco de cargar en cuenta los créditos vencidos y no pagados, así como los gastos de cobranza y las comisiones varias que esté autorizado a cargar por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

- Obligación para el cuentahabiente de mantener un mínimo de fondos en la cuenta y avisar oportunamente los cambios de domicilio o denominación en su caso.

- Obligación para el banco de proporcionar al cuentahabiente un estado de cuenta periódicamente, a fin de que esta conozca los asientos realizados por el banco durante el mes anterior, y pueda hacer las reclamaciones pertinentes.

- Especificaciones de las personas que estarán autorizadas para firmar cheques en la cuenta, para lo cual deberá anexar al contrato una tarjeta en la que aparecerán las firmas autorizadas para ello». (7)

La conclusión del contrato de Depósito en cuenta de Cheques se puede dar por varias razones:

- Voluntaria, por parte del banco, ya sea por razones personales directas

(7).Garrigues, Joaquín, Op Cit., p. 134

hacia el cuentahabiente, o ya por razones internas del banco.

- Porque el cuentahabiente disponga de todos sus fondos y cancele la cuenta.
- Tratándose de personas morales, cuando ésta se disuelve o entre en un período de liquidación.
- Por la muerte del titular.

Depósito en Cuenta de Ahorro.- Conforme a la clasificación que se hizo del contrato de Depósito, el Depósito en Cuenta de Ahorro presenta éstas características:

- Es irregular.
- En efectivo o en documentos cobrables a la vista.
- TraslATIVO de la propiedad.
- Oneroso para el Banco, porque tiene que pagar un interés por él.

CREDITO DOCUMENTARIO.

Esta forma de Apertura de Crédito representa la forma habitual para atender los pagos del Comercio Exterior.

Responde a la necesidad de que el comprador-importador disponga de dinero para pagar las mercancías antes de su recepción y de que el vendedor-exportador cobre las mismas a su entrega, sin tener que esperar al momento de su

recepción material por su contraparte.

Los Créditos Documentarios son contratos de Apertura de Crédito en los que el acreditante se obliga a pagar o bien a aceptar letras en favor de un tercero, por cuenta del acreditado, contra presentación de ciertos documentos.

En virtud de la mecánica del crédito documentario, las partes suplen la ausencia de confianza mutua basando la operación en la confianza que sí tienen en un tercero; el Banco.

Existen varios tipos de Crédito Documentario:

Revocable.- Se da por iniciativa y orden del comprador-importador abriendo el banco un crédito documentario a favor del vendedor-exportador. Contra la entrega de los documentos solicitados, el banco le pagará al vendedor exportador el precio de la mercancía vendida.

Este tipo de crédito no engendra relación obligatoria entre las partes, ya que el comprador-importador puede en cualquier momento revocar la orden de pago que le dió al banco, cayendo el vendedor-exportador en impago con todo lo que eso signifique.

Irrevocable.- La mecánica de éste crédito es idéntica al Revocable, pero implica el compromiso del banco que establece el crédito para con el beneficiario. Este compromiso no podrá modificarse o revocarse sin el consentimiento de todas las partes, por lo cual esta clase de crédito sí es una garantía para el beneficiario.

Confirmado.- "... cuando el beneficiario queda notificado de la concesión del crédito hecha por el banco acreditante, por conducto de otro banco que confirma la concesión del crédito, de manera que el banco confirmante responde subsidiariamente del cumplimiento del contrato de crédito".

"Para ser confirmado un crédito debe ser irrevocable.(8)

REPORTO

En este contrato, el reportado adquiere por una suma de dinero, la propiedad de títulos de crédito, y se obliga a transferir al reportado la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie en el plazo convenido y contrareembolso del mismo precio, más un premio.

De esta definición del contrato de Reporto, se puede deducir lo siguiente:

- Se trata de una transmisión temporal de títulos de crédito.
- El reportado es el deudor en el contrato y quien los recibe es el reportador, y es el acreedor.
- Es un contrato real, porque solo se perfecciona con la entrega de los títulos.
- Es traslativo de la propiedad, por lo que el reportador no tiene límite en el uso de los títulos.
- El premio o prima es la suma que el reportado paga sobre el precio de

(8).- DAVALOS MEJIA, L. Carlos, op. cit. pp. 369 y 370.

ESTADO DE LA UNIÓN
SECRETARÍA DE ECONOMÍA

la operación.

"Cuando se establece el premio en beneficio del reportado, se habla de deporto". (9)

- Como el reportador adquiere la propiedad de los títulos y se obliga a devolver otros tantos de la misma especie y calidad, se comprende que el reporto solo puede realizarse con títulos valores fungibles.

- La restitución de los títulos debe ser además con todos los accesorios que hayan producido durante el reporto.

- Por otro lado, este contrato no puede tener una duración de más de cuarenta y cinco días, pero podrá ser prorrogado una o más veces sin que se entienda celebrado otro contrato.

TARJETAS DE CREDITO

Las tarjetas de crédito no son títulos de crédito, sino de simple legitimación, probatorias de los contratos que adelante indicaremos. Podemos distinguir dos clases de tarjeta de crédito:

a).- Tarjeta de crédito directa.

b).- Tarjeta de crédito indirecta.

(9).- DAVALOS MEJIA, L. Carlos, op. cit. pp. 369 y 370.

a).- Tarjeta de Crédito Directa.- Es un documento que acredita a su tenedor como sujeto de crédito para obtener de la entidad comercial creadora o emisora de la tarjeta, mercancías o servicios para pagar a crédito.

Se trata de un documento probatorio de un contrato de apertura de crédito, en que una empresa comercial acreditante otorga a un cliente acreditado un crédito hasta una cantidad determinada, para que el cliente pueda obtener en los establecimientos comerciales de la acreditante bienes o servicios cuyo precio pagará en la forma diferida que se haya convenido.

Generalmente cada mes la acreditante pasa al cliente acreditado un estado de cuenta; para hacer los correspondientes abonos y volver a disponer de su crédito, por lo que el negocio jurídico antecedente básico de la tarjeta de crédito es, un contrato de apertura de crédito bajo la modalidad de revolvente o en cuenta corriente.

b).- Tarjeta de Crédito Indirecta.- Tiene como base un complejo de negocios jurídicos. En primer lugar el acreditante, que generalmente es un Banco, abre al acreditado un crédito en cuenta corriente para que por medio de la tarjeta pueda el acreditado presentarse ante establecimientos comerciales afiliados al creador de la tarjeta y haciendo uso de su crédito obtenga bienes o servicios que el establecimiento proporcione; el que cobrará al creador de la tarjeta, que a su vez enviará al acreditado un estado de cuenta mensual y le cobrará el importe de las disposiciones que haya realizado.

En cada caso el titular de la tarjeta indirecta, al hacer uso de ella y obtener por su medio bienes o servicios, firmará un pagaré a favor del

acreditante.(10)

PRESTAMOS PARA VIVIENDA

El crédito o préstamo hipotecario es, tal y como su nombre lo dice, aquel que otorgan los bancos exigiendo una garantía inmobiliaria.

Estos créditos hipotecarios pueden otorgarse por las siguientes cuatro razones:

- * Para la adquisición de un bien inmueble.
- * Para la construcción de un bien inmueble.
- * Para la terminación de la construcción de un bien inmueble.
- * Para ampliación o mejora de las edificaciones ya construidas de un bien inmueble.

Cualquiera que sea el crédito, la garantía otorgada será el bien que se vaya a adquirir, construir, terminar o remodelar, respectivamente.

Para otorgar este tipo de créditos, los bancos realizan investigaciones que van referidas a lo siguiente; a). Deben comprobar que físicamente el bien que se otorgará como garantía cubre realmente el monto principal y los intereses del crédito; b) un estudio respecto a los ingresos de la persona que recibirá el crédito, a fin de evaluar sus posibilidades de pago, su actividad económica y medios de subsistencia; c) datos que permitan conocer la situación oficial y administrativa del inmueble, como escrituras públicas, planos, pagos prediales, y de agua, certi-

(10) Cervantes Ahumada Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, México 1988. p. 311 y 312

ficados de libertad de gravámenes y de no adeudo predial, etc., y d). análisis detallado de presupuesto para el caso de que el crédito sea dirigido a la construcción o mejora de un inmueble, tal y como lo establece el artículo 49 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito en vigor.

Las características generales de este contrato, eminentemente civil, por su regulación jurídica, son las siguientes:

* El bien objeto de la garantía queda en poder del cliente y no del banco, no obstante garantizará el buen pago del crédito concedido. (art. 2387, C. Civil).

* De acuerdo al Derecho común, sólo puede hipotecar el que puede enajenar, y sólo pueden ser hipotecados los bienes que pueden ser enajenados. (art. 2406, C. Civil).

* Para que la hipoteca sea efectiva ante terceros, debe registrarse en el Registro Público de la Propiedad, por ser un gravámen que se constituye voluntariamente por el propietario del Inmueble, cae dentro de la clasificación legal de la Hipoteca voluntaria. (art. 2417, C. Civil).

* El contrato debe otorgarse ante Notario Público, en virtud de que el acto de registro debe ser públicamente atestiguado o fedatado. (art. 2415 y 1815 C. Civil).

* El costo de las construcciones, el valor de las obras o de los bienes o el producto de las rentas o aprovechamiento, serán fijados por peritos que nombre la institución acreedora.

* Las construcciones y los bienes dados en garantía deberán estar asegurados contra incendio por una cantidad que cuando menos cubra su valor destructible.

* El plazo de los préstamos no excederá de veinte años (en la actualidad es de 5 y, excepcionalmente, de 10 años). El pago de los que excedan de tres años deberá hacerse por el sistema de amortización por periodos no mayores de seis meses.

* Cuando el inmueble dado en garantía sea una unidad completa perteneciente a una empresa industrial, agrícola o ganadera, deberá comprender en su caso la concesión o concesiones respectivas, todos los elementos materiales, muebles o inmuebles afectos a la explotación considerados en su unidad, y el dinero en caja de la explotación, así como los créditos a favor de la empresa. (art. 67 de la Ley de Instituciones de Crédito).

Además de estas características contractuales esenciales, cabe señalar que las penas convencionales adquieren en materia bancaria un alto grado de sutileza, pues permanentemente se ubican en el límite de considerarse leoninas.

Dentro de la misma línea del crédito hipotecario, existe el llamado crédito hipotecario puente, que tiene la diferencia de que el que solicitó el crédito, para construir un inmueble, construye una vivienda, con el fin de venderlo, cuando el inmueble ya está en posibilidades de ser vendido, al comprador que así lo solicite se le transmite el crédito a fin de que sea él y no la constructora quien pague el crédito y sus intereses.

En todo crédito hipotecario se manejan las tasas ajustables, que no es sino la forma como se irán calculando los intereses o forma de pago a cada una de las amortizaciones que irá pagando el acreditado al banco por el crédito otorgado. Dichas tasas se manejan para evitar pérdidas por el paso del tiempo, y así "ajustar" las fluctuaciones del nivel económico a futuro.(11).

Dentro de este tipo de créditos, como en algunos otros, aparece la figura de Refinanciamiento o Financiamiento Automático. Esta figura hace su aparición aproximadamente en el año de 1984, cuando el Gobierno Federal crea el Fondo de Apoyo a la Vivienda. Dicho Fondo se creó con la finalidad de apoyar a la vivienda popular a través de la banca privada, esto es, absorbía los saldos que los acreditados tenían con los bancos después de los veinte años de pagar el crédito; esto precisamente resultante de la figura del Refinanciamiento o Financiamiento Automático. En el año de 1990 aparece la figura, pero limitada a un determinado monto del capital.

El mecanismo de dicho sistema es el siguiente:

Si a una persona se le otorga un crédito por la suma de N\$100,000.00, normalmente debería pagar el resultante de dividir el número de meses, que normalmente son 180, entre la cantidad, lo que daría de resultado la suma de N\$555.55 como factor de capital. Por otra parte el factor de intereses se obtendría de multiplicar mes a mes la suma prestada por el 2% por ejemplo, que sería estimadamente N\$42,000.00, por lo que en este orden de ideas, el pago a la Institución se compone de dos factores: el manejo de intereses y de capital que en suma en el ejemplo

(11).- DAVALOS MEJIA, L. Carlos, op. cit. pp. 391 a 399.

señalado, sería la cantidad de N\$2,555.60 aproximadamente. Ahora bien, el sistema ideado por el sector financiero del país creó el Refinanciamiento que sería pagar solamente la cantidad de N\$15.00 mensuales por cada mil nuevos pesos prestados, esto arrojaría la suma de N\$1,500.00, lo que establece una diferencia de N\$1,055.60 cada mes. Dentro del sistema esta diferencia no quedaría insoluta, sino que el mismo banco le presta al acreditado mes a mes esa diferencia, lo que se traduce en que el acreditado mes a mes estaría debiendo N\$1,055.60, más sus respectivos intereses, lo que a su vez se estimaría, y al cabo de quince años el crédito ha crecido a niveles desproporcionados y se ha convertido en impagable, por lo que al acreditado, a quien pretendiéndole hacer las cosas accesibles en un principio, se le hacen imposibles al final.

Por otra parte, este tipo de créditos contienen una cláusula que dice que si al cabo del término para el pago, existiere algún adeudo a cargo del acreditado, se le concederán, bajo negociación, un plazo más de cinco años. Este sistema por supuesto adolece de realidad práctica, puesto que son créditos que nunca serán pagados a menos que el acreditado muera y el seguro pague el importe del adeudo.

Como se ha mencionado, aproximadamente en el año de 1990 se creó el sistema limitado del Refinanciamiento dentro del cual sólo se limitaba al mismo a tres años o alternativamente a una determinada suma, este sistema es pues un poco más realista, y perjudica un poco menos al acreditado, puesto que su adeudo solo crece en tres años y al cuarto empieza a decrecer, pero convirtiéndose más voluminosas sus amortizaciones.

En esencia, ambos sistemas, aunque gozando de toda legalidad, pues-

to que supuestamente no infringen daño jurídico alguno al acreditado, carecen de toda realidad económica.

CAPITULO CUARTO

IV.1.- LOS CONTRATOS DE HABILITACION O AVIO Y LOS REFACCIONARIOS

ANTECEDENTES.-Los créditos de habilitación o avío y los refaccionarios se distinguen por su destino específico: ya que son créditos destinados al fomento de la producción. Su ascendencia histórica es claramente mexicana(1). El crédito de avío adquirió especial esplendor durante la época colonial, en la que operaron los Bancos de Plata, fomentando la minería por medio del avío(2). En la Colonia, se consideraban sinónimos crédito de avío y crédito refaccionario (3).

La Ley General de Instituciones de Crédito de 1897 creó los bancos refaccionarios, que tenían por objeto fomentar la producción por medio de la concesión de créditos refaccionarios, (4) que se reglamentaban como créditos específicamente destinados a la producción. "El préstamo refaccionario tiene por objeto sostener los gastos de la explotación agrícola, minera o industrial, y debe reproducirse pronto, con la cosecha, con la explotación de la mina o con la venta

(1).- Eseriche Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, voces «avío» y «aviador». Madrid, 1880.

(2).- Francisco Xavier de Gamboa, Comentarios a las Ordenanzas de Minas, Madrid, 1761, pag. 375 y sig.

(3).- Francisco Xavier de Gamboa, op. cit.

(4).- Enrique Martínez Sobral, Estudios Elementales de Legislación Bancaria, México, 1911, pag. 225 y sig.

de los productos de la fábrica"(5).

De acuerdo con la doctrina, los créditos refaccionarios se distinguen de los de avío "en la mayor permanencia de los bienes que deben adquirirse con su importe. En los créditos de avío estos medios de producción se consumen o emplean en un solo ciclo de producción, en tanto que en los créditos refaccionarios esos medios son de carácter permanente o bien tienen una larga duración que hace posible su empleo durante varios ciclos productivos" (6). O como dice Cervantes Ahumada (7) "en tanto que el avío se aplica directamente al proceso inmediato de producir, la refacción se aplica en una operación más de fondo, en preparar a la empresa para el fomento productivo" (8).

En la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en vigor, aparecen diferenciados los créditos de habilitación y avío y los refaccionarios. En el fondo, ambos son créditos de especial destino: el fomento a la producción. Y las diferencias son de grado.

ART. 321. En virtud del contrato de crédito de habilitación o avío, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa.

ART. 323. En virtud del contrato de crédito refaccionario, el acreditante queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de

(5) Martínez Sobral, op. cit., pag. 234.

(6) Rodríguez Rodríguez, Curso de Derecho Mercantil, T. II, p. 515.

(7) Títulos y operaciones de crédito, p. 288.

(8) DE PINA VARA RAFAEL, Elementos de Derecho Mercantil Mexicano, p. 285

aperos, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganado o animales de cría, en la realización de plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes; en la apertura de tierras para el cultivo, en la compra o instalación de maquinarias y en la construcción o realización de obras materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado.

Tambien podrá pactarse en el contrato de crédito refaccionario que parte del importe del crédito se destine a cubrir las responsabilidades fiscales que pesen sobre la empresa del acreditado o sobre los bienes que éste use con motivo de la misma, al tiempo de celebrarse el contrato, y que parte asimismo de ese importe se aplique a pagar los adeudos en que hubiere incurrido el acreditado por gastos de explotación o por la compra de los bienes muebles o inmuebles, o de la ejecución de las obras que antes se mencionan, siempre que los actos u operaciones de que procedan tales adeudos hayan tenido lugar dentro del año anterior a la fecha del contrato.

Dentro del aspecto económico que circunda este tipo de créditos, es de resaltar que existen Fideicomisos que el Gobierno Federal ha instituido para apoyar los diversos campos de la producción en el país, cuando provengan de crédito de avío y refaccionario, esto nos hace volver la vista a la ley y conformar que la ratio de la regulación subyace en estas facilidades que el legislador quiso dar a los productores.

Los créditos de avío y los refaccionarios pueden ser otorgados, y generalmente así sucede, en forma de apertura de crédito, aplicándose entonces los preceptos relativos a este tipo de contrato, tal y como se establece en el artículo 325 de la LGTOC.

ART. 325. Los créditos refaccionarios y de habilitación o avío podrán ser otorgados en los términos de la sección 1 de este capítulo.

El acreditado podrá otorgar a la orden del acreditante pagarés que representen las disposiciones que haga del crédito concedido, siempre que los vencimientos no sean posteriores al del crédito, que se haga constar en tales documentos su procedencia de una manera que queden suficientemente identificados y que revelen las anotaciones de registro del crédito original.

La transmisión de estos títulos implica, en todo caso, la responsabilidad solidaria de quien la efectúe y el traspaso de la parte correspondiente del principal del crédito representada por el pagaré, con las garantías y demás derechos accesorios en la proporción que corresponda.

IV.2.FORMA CONTENIDO E INSCRIPCION

Los contratos de habilitación o avío y refaccionarios, deben constar por escrito, a efecto de que pueda cumplirse con el registro que la propia ley prescribe.

En los contratos se expresará el objeto de la operación, es decir, para qué se solicita y a qué se aplicará el crédito. La duración del crédito y la forma en que el beneficiario podrá disponer del crédito materia del contrato.

En la LGTOC, en el artículo 326 se señala que deben fijarse con toda precisión, los bienes que se afecten en garantía de los créditos. Esta indicación debe entenderse por lo que se refiere a las garantías adicionales principalmente,

puesto que la garantía propia, queda normalmente establecida al especificarse en que forma se aplicará el crédito, es decir, se conocen los bienes que serán adquiridos; sin embargo, esto no quiere decir que no se señalen también con precisión. Artículo 334 Fracción VII LGTOC.

Todas estas referencias deben hacerse constar, como dijimos, por escrito en un contrato privado (art. 326 Fracc. III), por triplicado, ante dos testigos y ratificando ante el encargado del Registro Público. Hay que hacer notar, que este requisito no tiene exacta aplicación, en tanto que estos contratos son otorgados por las Instituciones de Crédito autorizadas, quienes prefieren generalmente, que los contratos se consignen en escritura pública o si es el caso de que sean en escritura privada, la ratificación se hace ante notario o corredor público (9).

El artículo 66 fracción I de la L.I.C., dice que los contratos de refacción o avío se consignarán, según convenga a las partes y cualquiera que sea su monto en póliza ante corredor público, en escritura pública o en contrato privado, que en éste último caso, se firmará por triplicado ante dos testigos y se ratificará ante corredor público, notario público, juez de primera instancia o ante el encargado del Registro Público correspondiente.

Para que surtan efectos contra terceros, los contratos deben inscribirse en el Registro Público de Comercio tal y como lo establece el art. 326 fracc. IV de la LGTOC.

Por el solo hecho de cumplir con los requisitos que la Ley General de

(9) Rodríguez Rodríguez Joaquín, Op. Cit., P. 98

Titulos y Operaciones de Crédito establece, se da por hecho que la Hipoteca queda perfeccionada, esto quiere decir que la voluntad del legislador fué la de simplificar la constitución de las formas de garantías reales, de tal modo que dicho acto no entorpeciera la constitución de las mismas debido al trámite complicado y tardado de una escritura pública ante Notario, así como los gastos que de la intervención de dicho fedatario público se derivan.

El artículo 26 del Código de Comercio, establece que "los documentos que conforme a este código, que es obvio debe entenderse cualquier Ley mercantil, deban registrarse y no se registren, sólo producirán efecto entre los que los otorguen, pero no podrán producir perjuicio a tercero, el cual sí podrá aprovecharlos en lo que le fueren favorables. A pesar de la omisión del registro mercantil produzcan efecto contra tercero los documentos que se refieran a bienes inmuebles y derechos reales, siempre que hubieren sido registrados, conforme a la ley común, en el Registro de la Propiedad o en el Oficio de Hipotecas correspondiente".

Ahora bien dicha ley mercantil no es expresa respecto a la constitución de las Hipotecas, esto es, no determina que de ese modo queden perfeccionadas en forma absoluta. De tal suerte que podría pensarse que, al no cumplir con los requisitos de la Ley Civil, éstas puedan verse afectadas de nulidad.

Al efecto, el artículo 1o. del Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal establece, que el Registro es la Institución del Estado por medio del cual, se da publicidad a los hechos y actos jurídicos que, relacionados con empresas mercantiles, precisen de ese requisito para surtir efectos contra terceros.

Esto quiere decir que la bondad que el legislador establece para este tipo de contrato -que desde luego apoyan la producción- puede ser en escritura privada ante tres testigos, con la condición de que sea ratificado ante el Registrador Público, situación que nos lleva a pensar en la incongruencia de las reglas generales con respecto a la Hipoteca en materia civil.

Por otra parte, recordemos que el artículo 2o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, permite en cuarto lugar la aplicación del derecho común (código civil para el Distrito Federal), para los actos de comercio relativos a la misma legislación en cita.

Esto, aunado a lo antes expuesto, nos hace ver con claridad la aparente contradicción que existe entre la Hipoteca civil y la Hipoteca mercantil.

Ahora bien, volviendo a la ratio de la regulación, es evidente que el tipo de contratos de crédito tanto avío como refaccionarios, apoyan directamente a la producción de cualquier rama sin distinción, tal vez acaso en este aspecto se encuentra inspirado la ratio aludida, al quitar del medio, las dificultades y tardanza que implica la escritura pública.

Por otro lado, es menester plantear el siguiente cuestionamiento: Podrá ser atacada en juicio la validez de una hipoteca en este sentido?, dado que incluso pueden ser los Administradores los que pueden constituir garantías según el artículo 33I del ordenamiento de este tipo de créditos, dado que esto debe estimarse como una facilidad más que el legislador otorgó para la celebración de este tipo de créditos.

Los bienes sobre los cuales se constituya prenda, podran quedar en poder del deudor, quien se constituye como depositario judicial de acuerdo a lo establecido por el artículo 329 de la LGTOC.

ART. 329. En los casos de créditos refaccionarios o de habilitación o avío, la prenda podrá quedar en poder del deudor. Este se considerará, para los fines de la responsabilidad civil y penal correspondiente, como depositario judicial de los frutos, productos ganados, aperos y demás muebles dados en prenda.

El deudor podrá usar y disponer de la prenda que quede en su poder, conforme al propio contrato.

Además, el crédito refaccionario puede ser utilizado en parte, no más del 50%, si así se conviene en el contrato, para pagar pasivos, como adeudos fiscales o por gastos de explotación o por gastos también en compras de muebles o inmuebles o ejecución de obras, siempre y cuando estos gastos u operaciones de donde procedan los adeudos, hayan tenido lugar dentro del año anterior a la fecha del contrato.

En la Ley de Instituciones de Crédito, en su artículo 66, fracción V, se señala que, “no excederá del cincuenta por ciento la parte de los créditos refaccionarios que se destine a cubrir los pasivos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 323 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. La Comisión Nacional Bancaria podrá autorizar, en casos excepcionales, que se exceda este límite.”

A fin de complementar el estudio y comentarios que aqui hago, entremos al estudio de los requisitos y naturaleza jurídica de la hipoteca civil

conforme al código civil para el Distrito Federal, empezando con la definición legal que de ella se establece en el artículo 2893, misma que aquí transcribo:

ARTICULO 2893. La hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley.

En el concepto anterior y siguiendo a Planiol, se precisa desde luego como característica fundamental la no desposesión del bien objeto del gravamen, indicándose además que la Hipoteca es una garantía real, que otorga un derecho de preferencia en el pago, en el caso de venta por el incumplimiento de la obligación principal. (10)

En la definición de Planiol, encontramos las características que ha adoptado el artículo 2893 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, y por lo tanto tiene interés transcribir el concepto que nos proporciona sobre la hipoteca: "La hipoteca es una seguridad real que, sin desposeer actualmente al propietario de un bien hipotecado, permite al acreedor apoderarse de él al vencimiento de la obligación, para venderlo, no importa en poder de quien se encuentre, y mediante el precio, hacerse pagar con preferencia a otros acreedores". (Traité Élémentaire de Droit Civil, t. II, p. 810). (11)

El actual código en vigor, al referirse a la hipoteca sobre derechos

(10) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil IV Contratos, México 1987, p. 393.

(11) Rojina Villegas Rafael, op. cit., p. 394.

reales, no exige que éstos recaigan sobre bienes raíces o inmuebles en general.

ARTICULO 2895. La hipoteca sólo puede recaer sobre bienes especialmente determinados.

ARTICULO 2903. La hipoteca constituida sobre derechos reales, sólo durará mientras éstos subsistan; pero si los derechos en que aquélla se hubiere constituido se han extinguido por culpa del que los disfrutaba, éste tiene la obligación de constituir una nueva hipoteca a satisfacción del acreedor y, en caso contrario, a pagarle todos los daños y perjuicios. Si el derecho hipotecado fuere el de usufructo y éste concluyere por voluntad del usufructuario, la hipoteca subsistirá hasta que se venza el tiempo en que el usufructo hubiere concluido, al no haber mediado el hecho voluntario que le puso fin.

Conforme al artículo 2896 del código en vigor, la hipoteca puede recaer sobre bienes corporales o cosas muebles o inmuebles, y se extiende además, aunque nada se exprese en el título constitutivo de la misma, a las accesiones, mejoras y muebles incorporados al inmueble gravado.

ARTICULO 2896. La hipoteca se extiende aunque no se exprese:

- I. A las accesiones naturales del bien hipotecado;
- II. A las mejoras hechas por el propietario en los bienes gravados;
- III. A los objetos muebles incorporados permanentemente por el propietario a la finca y que no puedan separarse sin menoscabo de ésta o deterioro de esos objetos;
- IV. A los nuevos edificios que el propietario construya sobre el terreno hipotecado y a los nuevos pisos que levante sobre los edificios hipotecados.

En el código vigente, al emplearse la expresión "accesiones naturales", debemos entender exclusivamente los casos reglamentados por la ley para esta clase de accesiones, a diferencia de lo que regula en materia de accesión artificial o por hecho del hombre. Sin embargo, según el código vigente la hipoteca también comprende formas de accesión artificial, al extenderse a los nuevos pisos o construcciones que se hicieren a la finca gravada.

Las fracciones II, III, y IV del artículo 2896 comprende las formas de accesión artificial en materia de bienes inmuebles, consistentes en la edificación, plantación y siembras hechas por el propietario, deben considerarse como mejoras de los bienes gravados, y generalmente como mejoras permanentes, ya que se trata de incorporar bienes muebles a la finca o de convertirlos en inmuebles, supuesto que las plantas y los árboles tienen tal categoría mientras estén unidos a la tierra, así como los frutos pendientes de los mismos árboles y plantas entretanto no sean separados por cosechas o cortes regulares. (Art. 750, frac. II C. Civil D.F.).

En oposición al artículo anterior, se establece lo siguiente:

ARTICULO 2897. Salvo pacto en contrario, la hipoteca no comprenderá:

- I. Los frutos industriales de los bienes hipotecados, siempre que esos frutos se hayan producido antes de que el acreedor exija el pago de su crédito;
- II. Las rentas vencidas y no satisfechas al tiempo de exigirse el cumplimiento de la obligación garantizada.

Asimismo y tal y como lo señala el artículo 2898, no se podrá hipotecar lo siguiente:

ARTICULO 2898. No se podrán hipotecar:

- I. Los frutos y rentas pendientes con separación del predio que los produzca;
- II. Los objetos muebles colocados permanentemente en los edificios, bien para su adorno o comodidad, o bien para el servicio de alguna industria, a no ser que se hipotequen juntamente con dichos edificios;
- III. Las servidumbres, a no ser que se hipotequen juntamente con el predio dominante;
- IV. El derecho de percibir los frutos en el usufructo concedido por éste código a los ascendientes sobre los bienes de sus descendientes;
- V. El uso y la habitación;
- VI. Los bienes litigiosos, a no ser que la demanda origen del pleito se haya registrado preventivamente, o si se hace constar en el título constitutivo de la hipoteca que el acreedor tiene conocimiento del litigio; pero en cualquiera de los casos, la hipoteca quedará pendiente de la resolución del pleito.

Además de las características señaladas al definir la hipoteca, conviene señalar también como elementos de importancia de este derecho real de garantía, los siguientes:

- a). Su naturaleza accesoria;
- b). Su carácter indivisible en cuanto al crédito y divisible respecto a los bienes gravados;
- c). Su naturaleza inseparable del bien gravado;
- d). Carácter inmueble y excepcionalmente mueble de los bienes hipotecados;
- e). Su aspecto especial y expreso;
- f). Su constitución pública en cuanto a su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, para que surta efectos respecto de terceros.

En cuanto a la primera característica de que en nuestra legislación civil establece la hipoteca como un derecho real accesorio que sigue la suerte del derecho principal que garantiza, existen sin embargo tres excepciones al principio de la accesoriedad que pueden motivar que la hipoteca nazca antes que la deuda que va a garantizar, es decir, puede existir la obligación accesoria antes que la principal, asimismo, puede separarse la hipoteca de dicha obligación durante la vida de ambas y, por último, puede sobrevivirle.

En cuanto a la segunda característica, significa que aun cuando éste se reduzca por pagos parciales, la hipoteca continúa íntegramente sobre el bien afectado por lo que resulta indivisible en cuanto al crédito, y respecto a los bienes gravados es obligatorio establecer cuando se hipotequen varias fincas, por qué porción del crédito responderá cada finca, pudiendo cada una de ellas ser redimida del gravamen mediante pago de la parte correspondiente del crédito que pese respectivamente sobre las mismas.

ARTICULO 2912. Cuando se hipotequen varias fincas para la seguridad de un crédito, es forzoso determinar por qué porción del crédito responde cada finca, y puede cada una de ellas ser redimida del gravamen, pagándose la parte del crédito que garantiza.

Respecto a la tercer característica, la hipoteca se constituye como un gravamen inseparable del bien, teniendo como consecuencia el carácter persecutorio de la acción real y de la naturaleza oponible del gravamen respecto a terceros, gravitando siempre sobre el inmueble a pesar de las enajenaciones sucesivas que hubiere, y dependiendo de su duración o extinción del crédito.

En cuanto a la cuarta característica, el código civil vigente no

requiere que los bienes sean inmuebles para que sobre ellos pueda constituir la hipoteca; ya que el artículo 2893, sólo habla de “bienes” en general, así como se confirma con los posteriores artículos 2895 y 2896 del citado código en vigor en materia federal.

Por lo que se refiere a la característica de especial y expresa, ésto lo determinan los artículos 2895 y 2919 del citado código al señalar que: “La hipoteca sólo puede recaer sobre bienes especialmente determinados”, y además que: “La hipoteca nunca es tácita ni general. . .”. Dentro de las disposiciones del registro, que vienen a completar este sistema de especialidad, estatuye el artículo 3061, la necesidad de que se determine la naturaleza, situación y linderos del inmueble hipotecado, su medida superficial, agregando un plano o croquis al legajo respectivo; el valor de los bienes sujetos a inscripción, así como los antecedentes de registro.

Es por lo que el régimen de publicidad es indispensable también de la hipoteca actual, ya que se basa en el principio de determinación y especialización del gravamen, ya que todo el sistema en cuanto al registro o inscripción de la hipoteca, así como en cuanto a los efectos para terceros, no podría llevarse a cabo, si no existiese la determinación y especialidad de la hipoteca.

IV.3 FORMAS DE CONSTITUCION Y ELEMENTOS DE VALIDEZ DE LA HIPOTECA.

La hipoteca puede constituirse por contrato, testamento, acto unilateral y por ley.

Las tres primeras formas dan lugar a la hipoteca voluntaria, y la

última a la necesaria o legal.

ARTICULO 2920. Son hipotecas voluntarias las convenidas entre partes o impuestas por disposición del dueño de los bienes sobre que se constituyen.

ARTICULO 2931. Llámase necesaria a la hipoteca especial y expresa que por disposición de la ley están obligadas a constituir ciertas personas para asegurar los bienes que administran o para garantizar los créditos de determinados acreedores.

En la hipotecas voluntarias, son elementos esenciales la manifestación de voluntad (consentimiento en las constituidas por contrato) y objeto jurídica y físicamente posible, o sea que el bien exista en la naturaleza, sea determinado y este en el comercio.

El problema de la forma en la constitución de la hipoteca, está minuciosamente reglamentado, tanto en lo que se refiere a los documentos necesarios para la validez de la misma, como en todo lo relativo a los requisitos de inscripción en el Registro Público de la Propiedad, que en el código vigente han quedado comprendidos en las disposiciones generales referentes a toda clase de documentos o actos que sean objeto de inscripción.

Las hipotecas necesarias son aquellas que tienen obligación de otorgar las personas que administran bienes ajenos, para responder de la administración de los mismos, o bien aquellas hipotecas que debe otorgar el deudor al acreedor para asegurar ciertas deudas.

En el código actual se establecen los casos que originan la

constitución de la hipoteca necesaria; simplemente se admiten como tales, los siguientes:

- 1.- Hipoteca otorgada por los tutores para la garantía de los bienes de sus pupilos;
- 2.- Hipoteca otorgada por los que ejercen la patria potestad, para garantizar los legados, sobre los bienes de sus descendientes;
- 3.- Hipoteca otorgada para garantizar los legados, sobre los bienes de la herencia;
- 4.- Hipoteca que debe otorgar el copartícipe en una sucesión para garantizar, bien sea el exceso recibido o los de saneamiento motivado por evicción;
- 5.- Hipoteca que deben otorgar los administradores de bienes del Estado o de los municipios, para responder de su manejo.

Ahora bien y como se manifestó líneas arriba, la constitución de las hipotecas está minuciosamente reglamentado en lo relativo a su inscripción ante el Registro Público de la Propiedad, para lo cual se sigue el sistema de la sustantividad relativa o funcional, mediante el cual el registro no es un elemento necesario para la existencia del acto jurídico o del derecho real en su constitución o transmisión, cuando la ley prescriba ese requisito. Los efectos de la inscripción en el Registro Público sólo se refieren a los terceros y no a las partes. Es decir, entretanto no se registre el acto o derecho, no es oponible a dichos terceros, entendiéndose por tales aquellos que tienen un derecho real o gravamen sobre los bienes objeto de registro.

Entre las partes surte todos sus efectos el acto jurídico o el derecho que se constituye, transmite o modifica.

El artículo 3007 y 3011 del código civil vigente expresamente señalan:

ARTICULO 3007. Los documentos que conforme a éste código sean registrables y no se registren, no producirán efectos en perjuicio de tercero.

ARTICULO 3011. Los derechos reales y en general cualquier gravamen o limitación de los mismos o del dominio, para que surtan efectos contra tercero, deberán constar en el folio de la finca sobre que recaigan, en la forma que determine el reglamento. Lo dispuesto en este artículo se aplicará a los inmuebles que, en su caso, comprendan: La hipoteca industrial prevista por la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; La hipoteca sobre los sistemas de las empresas, a que se refiere la Ley de Vías Generales de Comunicación; y los casos similares previstos en otras leyes.

IV. 4 VIGILANCIA DE LA APLICACION

Como quedó indicado con anterioridad, el monto del crédito, ya sea refaccionario o de habilitación o avío, debe invertirse, de acuerdo a lo que el contrato se estipule, siguiendo naturalmente los lineamientos de la ley. El crédito se otorga para un fin, el de procurar el fomento de una empresa; en consecuencia, requiere que su aplicación sea controlada a efecto de que no haya desviaciones que pudieran concluir en problemas y quebrantos en la empresa, para la cual se destinó el crédito. El control lo ejerce el mismo acreditante.

ART. 327. Quienes otorguen créditos de refacción o de habilitación o avío deberán cuidar de que su importe se invierta precisamente en los objetos determinados en el contrato; si se probare que se le dió otra inversión a sabiendas del acreedor, por su negligencia éste perderá el privilegio a que se refieren los artículos 322 y 324.

El acreedor tendrá en todo tiempo el derecho de designar interventor que cuide del exacto cumplimiento de las obligaciones del acreditado. El sueldo y los gastos del interventor serán a cargo del acreedor, salvo pacto en contrario. El acreditado estará obligado a dar al interventor las facilidades necesarias para que éste cumpla su función. Si el acreditado emplea los fondos que se le suministren en fines distintos de los pactados, o no atiende su negociación con la diligencia debida, el acreedor podrá rescindir el contrato, dar por vencida anticipadamente la obligación y exigir el reembolso de las sumas que haya proporcionado, con sus intereses.

Cuando el acreditante haya endosado los pagarés a que se refiere el artículo 325, conservará, salvo pacto en contrario, la obligación de vigilar la inversión que deba hacer el acreditado, así como la de cuidar y conservar las garantías concedidas, teniendo para estos fines el carácter de mandatario de los tenedores de los pagarés emitidos. El acreditante puede, con el mismo carácter, rescindir la obligación en los términos de la parte final del párrafo anterior y recibir el importe de los pagarés emitidos, que se darán por vencidos anticipadamente”.

La vigilancia de la inversión no es una prerrogativa del acreditante, sino por el contrario, una obligación, si se toma en cuenta que la ley señala que en el caso de que se compruebe que se dió a la inversión un destino diverso y este hecho lo supo el acreditante, pierde el privilegio de la garantía propia del crédito. Es función social de vigilancia para evitar quebranto de fuente de trabajo y producción.

Para llevar a efecto la vigilancia el acreedor, es decir, el acreditante, tiene la facultad de hacerlo por conducto de un interventor, cuyo sueldo y otros gastos quedan a cargo del acreedor, salvo pacto en contrario, se indica en el

precepto antes mencionado.

La banca no puede permanecer indiferente frente a la forma diversa de utilizar el crédito, si ello provoca o crea una desventaja en su calidad de acreditante.

En relación con la vigilancia, cuando el acreditante hubiese endosado los pagarés, en su caso que se hubiesen emitido, conservará también la obligación de vigilar la inversión que deba hacer el acreditado y, naturalmente, cuidar las garantías que se hubiesen otorgado. En el desempeño de esta función, el acreditado obra como mandatario de los endosatarios tenedores de los pagarés. Con tal carácter, puede hacer efectivos los títulos, tal y como se establece al rescindirse el contrato (12).

IV. 5 RESCISION DEL CONTRATO.

El cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato debe ser completo, de tal suerte que actos de desvío, es decir diferentes a los que debe ser, implica un incumplimiento, ya de mayor, ya de menor trascendencia. De ahí que la violación del contrato, en el aspecto relativo a la aplicación del crédito da derecho al acreditante a rescindir el contrato, dar por vencida anticipadamente la obligación y exigir el reembolso de principal e intereses. El incumplimiento es la violación a un deber.

No solamente cuando se empleen los fondos que se suministran en fines distintos de los pactados, tiene como consecuencia la rescisión del contrato, sino también cuando el acreditado no atiende su empresa con la diligencia debida,

(12) Vazquez del Mercado Oscar, Op. cit., p. 447

al grado que por ello, el acreditante pudiese perder la garantía, tal y como lo señala el artículo 327 referido.

La rescisión por estas causas, implica también el vencimiento anticipado de los pagarés que se hubiesen suscrito, como garantía adicional de conformidad con la parte final del artículo ya referido.

No sólo por la aplicación indebida del crédito obtenido, se da la causa de rescisión del contrato, sino también, cuando el acreditado transfiere su empresa, para cuyo fomento fue otorgado el crédito, sin que el acreditante conozca y apruebe dicho traspaso.

La razón de este derecho a favor del acreditante es fácilmente entendible, si se toma en cuenta que el cambio de empresario puede constituir la pérdida de confianza de aquel, por lo que al manejo de la empresa y, por ende, al cumplimiento de las obligaciones contractuales se refiere.

Se ha hecho ver que para apreciar la existencia del incumplimiento hay que examinar ciertos extremos:

- 1.- Si incurrió el obligado en hechos, acciones u omisiones, que puedan constituir tal incumplimiento.
- 2.- Si ese proceder merece el concepto jurídico de incumplimiento de lo convenido. No es necesario que se consume el incumplimiento; basta que conste que no podrá ser ya realizado el deseado correcto cumplimiento. El incumplimiento no ha de ser siempre un acto prohibido por la Ley, sino que basta, siendo actos libres y aún

lícitos legalmente, con que en cualquier forma quebranten algún tipo de obligación válida previamente constituida.

3.- Si por su importancia en la relación contractual puede dar derecho a la resolución del vínculo.

4.- Debe existir una voluntad deliberadamente contraria al cumplimiento debido (13).

Claro está que la rescisión trae como consecuencia el vencimiento anticipado de la obligación y la exigencia del pago inmediato por el adeudo. Aunque si bien la ley señala que puede proceder el vencimiento de la obligación y exigencia del pago anticipado, sin necesidad de declarar la rescisión. El artículo 328 indica que cuando el traspaso de la propiedad o negociación para cuyo fomento se haya otorgado el préstamo sea hecho sin consentimiento previo del acreedor, dará a éste derecho a rescindir el contrato o a dar por vencida anticipadamente la obligación y a exigir su pago inmediato.

La rescisión puede dar lugar al pago de la pena prescrita, lo que excluiría el pago anticipado. Es decir, el artículo 88 del Código de Comercio establece que en los contratos mercantiles en que se fije pena de indemnización contra de quien no cumpla, la parte perjudicada podrá exigir el cumplimiento del contrato o la pena prescrita, pero utilizando una de estas dos acciones queda extinguida la otra. En consecuencia, si no se exige el cumplimiento del contrato y se pide la rescisión, cabría exigir la pena.

(13) Fernández de Cantos José Luis, La resolución de los contratos por causa de incumplimiento, Madrid 1960, p. 50

CONCLUSIONES

Tomando en cuenta la problemática que existe actualmente respecto de los créditos bancarios en general y concretamente en lo referente a los créditos de habilitación o avío y refaccionarios, existen ciertas lagunas legales que vician y entorpecen los contratos, mismos que por ser especiales y expresos requieren de ciertas definiciones y formalidades que no pueden suplirse con el derecho común ni tan siquiera equipararse con él, por lo que considero necesario adecuar y actualizar la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su Capítulo IV de los créditos, sección quinta, de los créditos de habilitación o avío y de los refaccionarios; así como también derogar algunos párrafos de la Ley de Instituciones de Crédito en su Capítulo III de las operaciones activas artículo 66 y 67, en cuanto al contenido forma e inscripción de lo que se puede constituir como hipoteca mercantil o industrial, ya que por su propia naturaleza la hipoteca es considerada como un contrato accesorio que sigue la suerte del principal, de tal suerte que al garantizarse el crédito otorgado por la institución, no se está hablando de una hipoteca propiamente dicha, sino de una forma "sui generis" de garantía para asegurar el cumplimiento o pago de dicho crédito.

Dicho contrato accesorio de hipoteca llamado también de "garantía", generalmente se constituye para garantizar el cumplimiento de una obligación que se reputa principal, y esta forma de garantía real sobre un bien enajenable, de

tal manera implica su preferencia en el pago, por lo que si el deudor no cumple, el acreedor puede rematar el bien dado en garantía y pagarse preferentemente con su producto.

En los contratos accesorios, la regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, sufre en ciertos casos excepciones, porque no podría existir el contrato accesorio, sin que previamente no se constituyese el principal. Sin embargo, el derecho nos presenta casos en que puede haber hipoteca, sin que haya todavía una obligación principal, como ocurre cuando se garantizan obligaciones futuras o condicionales; de tal suerte tenemos una excepción a ese principio, ya que existe legalmente el contrato accesorio, antes de que exista la obligación principal. Por dicha excepción, cuando la obligación accesoria es inexistente o nula, tal cosa no afecta a la obligación principal, ya que tiene vida jurídica independiente.

Además se considera a la hipoteca como un contrato que tiene por objeto una finalidad jurídico-económica, pero primordialmente una función jurídica que consiste en garantizar el cumplimiento de una obligación principal y puede no llegar a tener el contenido económico si el deudor cumple con su obligación principal; por lo que en caso de cumplimiento, la función jurídica sólo se tuvo de reserva para una disponibilidad a hacerla efectiva de carácter económico en caso de incumplimiento, esto es, cuando el deudor principal no paga su obligación, o sea que sus principales efectos son los de conceder los derechos de persecución, venta y preferencia en el pago.

Otra de las características de la hipoteca consiste en la determinación y especialización de los bienes objeto de gravamen para precisar el monto de la obligación garantizada, cosa que no sucede en lo relativo a la garantía requerida

por los contratos de habilitación o avío y refaccionarios, ya que se establece; “. . . que será la comprendida simultánea o separadamente, con las fincas, construcciones, edificios, maquinarias, aperos, instrumentos, muebles y útiles, y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque éstos sean futuros o pendientes. . .”. Así que como lo señalo en párrafos anteriores, si el fin de la hipoteca es el de poder exigir la venta de los bienes gravados, en caso de incumplimiento de la obligación principal, no se podría alcanzar ese efecto si los bienes fueren futuros o pendientes, pues existiría una imposibilidad jurídica al principio general de la cosa objeto del contrato, de ser determinada o determinable, pues para que se dé la hipoteca, ésta debe ser determinada especial y expresa.

Además debe ser enajenable, porque existen créditos de avío que se otorgan a ejidatarios, y por su naturaleza son inalienables y por ende no se pueden gravar sus derechos ejidales o agrícolas.

Si bien la intención del legislador fue el de generar créditos de manera sencilla y práctica, evitando con ello gastos innecesarios al acreditado, resulta también que quiso asegurar al acreditante con bienes o frutos que no se pueden determinar al momento del otorgamiento del crédito, además de establecer una diferencia entre la hipoteca civil y lo que se podría llamar **hipoteca mercantil (industrial y de crédito)**. Por lo que considero necesario realizar un diseño legislativo de esta figura especial dentro de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en cuanto a la forma de constitución de lo que sería la **hipoteca mercantil o industrial**, y establecer algunas disposiciones especiales en cuanto a su aplicación a dichos contratos específicos, lo anterior en virtud de que en la actualidad dicha garantía se debe constituir en prenda, ya sea bien mueble o inmueble de acuerdo a lo estipulado por el artículo 334 fracción VII.

En base a lo anterior y por la necesidad de constituir la garantía específica sobre los bienes inmuebles, construcciones, edificios, y sus frutos o accesiones artificiales o mejoras o plantaciones o siembras respectivas, en cualquier caso comprendido por la legislación civil, me permito transcribir los artículos que considero afectados y necesarios de una adecuada actualización para su debida cumplimentación y como requisito esencial de validez en cuanto a las operaciones típicas activas de crédito, reguladas en la legislación mercantil para adecuarlas a las hipótesis previstas actualmente, quedando como propuesta los artículos siguientes:

ART. 322.- Los créditos de habilitación o avío estarán garantizados con las materias primas y materiales adquiridos, y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque éstos sean futuros o pendientes.

ART. 322.- Los créditos de habilitación o avío estarán garantizados y se constituirán en prenda o hipoteca, según sea el caso, con las materias primas y materiales adquiridos, y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque éstos sean futuros o pendientes.

ART. 324.- Los créditos refaccionarios quedarán garantizados, simultanea o separadamente, con las fincas, construcciones, edificios, maquinarias, aperos, instrumentos, muebles y útiles, y con los frutos o productos futuros, pendientes o ya obtenidos, de la empresa a cuyo fomento haya sido destinado el préstamo.

ART. 324.- Los créditos refaccionarios quedarán garantizados y se constituirán en prenda o hipoteca, según sea el caso, simultanea o

separadamente, con la fincas, construcciones, edificios, maquinarias, aperos, instrumentos, muebles y útiles, y con los frutos o productos futuros pendientes o ya obtenidos, de la empresa a cuyo fomento haya sido destinado el préstamo.

ART. 332.- La garantía que se constituya por préstamos refaccionarios sobre fincas, construcciones, edificios, y muebles inmovilizados, comprenderá:

- I. El terreno constitutivo del predio;
- II. Los edificios y cualesquiera otras construcciones existentes al tiempo de hacerse el préstamo, o edificados con posterioridad a él;
- III. Las accesiones y mejoras permanentes;
- IV. Los muebles inmovilizados y los animales fijados en el documento en que se consigne el préstamo, como pie de cría en los predios rústicos destinados total o parcialmente al ramo de ganadería; y
- V. la indemnización eventual que se obtenga por seguro en caso de destrucción de los bienes dichos.

ART. 332.- La garantía que se constituya en hipoteca por préstamos refaccionarios sobre fincas, construcciones, edificios, y muebles inmovilizados, comprenderá: . . .

IV. Los muebles inmovilizados fijados en el documento en que se consigne el préstamo; . . .".

ART. 333.- En virtud de la garantía a que se refiere el artículo anterior, el acreedor tendrá derecho de preferencia para el pago de su crédito con el producto de los bienes gravados sobre todos los demás acreedores del deudor, con excepción de los llamados de dominio y de los acreedores por créditos hipotecarios inscritos

con anterioridad.

La preferencia que en este artículo se establece, no se extinguirá por el hecho de pasar los bienes gravados a poder de tercero, cualquiera que sea la causa de la traslación de dominio.

ART. 333.- En virtud de la garantía a que se refiere el artículo anterior, se entiende por hipoteca el derecho de garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación principal garantizada, al derecho de preferencia para el pago de su crédito con el producto de los bienes gravados sobre todos los demás acreedores del deudor, con excepción de los llamados de dominio y de los acreedores por créditos hipotecarios inscritos con anterioridad.

La preferencia que en este artículo se establece, no se extinguirá por el hecho de pasar los bienes gravados a poder de tercero, cualquiera que sea la causa de la traslación de dominio. (LGTOC).

ART. 66.-Los contratos de crédito refaccionario y de habilitación o avío, que celebren las instituciones de crédito, se ajustarán a lo dispuesto por la Ley General de Títulos y Operaciones de crédito, y a las bases siguientes:

- I. Se consignarán según convenga a las partes y cualquiera que sea su monto, en póliza ante corredor público titulado, en escritura pública o en contrato privado, que en éste último caso se firmará por triplicado ante dos testigos y se ratificará ante Notario Público, corredor público titulado, juez de primera instancia en funciones de notario o ante el encargado del Registro Público correspondiente;
- II. Sin satisfacer más formalidades que las señaladas en la fracción anterior, se

podrán establecer garantías reales sobre bienes muebles o inmuebles, además de los que constituyen la garantía propia de estos créditos, o sobre la unidad industrial, agrícola, ganadera o de servicios con las características que se mencionan en el artículo siguiente;

III. Los bienes sobre los cuales se constituya la prenda, en su caso, podrán quedar en poder del deudor en los términos establecidos en el artículo 329 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito;

IV. El deudor podrá usar y disponer de la prenda que quede en su poder, conforme a lo que se pacte en el contrato, y

V. No excederá del cincuenta por ciento la parte de los créditos refaccionarios que se destine a cubrir los pasivos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 323 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. La Comisión Nacional Bancaria podrá autorizar, en casos excepcionales, que se exceda este límite.

ART. 66.- Los contratos de crédito refaccionario y de habilitación o avío, . . . :

I. Se consignarán, según convenga a las partes y cualquiera que sea su monto, en escritura pública o en contrato privado, que en éste último caso se firmará por triplicado ante dos testigos y se ratificará ante notario público, juez de primera instancia en funciones de notario o ante el encargado del Registro Público correspondiente;

II. (derogar).

III. . . .

IV. . . .

V. . . .

ART. 67.- Las hipotecas constituidas en favor de instituciones de crédito sobre la

unidad completa de una empresa industrial, agrícola, ganadera o de servicios, deberán comprender la concesión o autorización respectiva, en su caso; todos los elementos materiales, muebles o inmuebles afectos a la explotación, considerados en su unidad. Podrán comprender además, el dinero en caja de la explotación corriente y los créditos a favor de la empresa, originados por sus operaciones, sin perjuicio de la posibilidad de disponer de ellos y de sustituirlos en el movimiento normal de las operaciones, sin necesidad del consentimiento del acreedor, salvo pacto en contrario.

Las instituciones de crédito acreedoras de las hipotecas a que se refiere este artículo, permitirán la explotación de los bienes afectos a las mismas conforme al destino que les corresponda, y tratándose de bienes afectos a una concesión de servicio público, las alteraciones o modificaciones que sean necesarias para la mejor prestación del servicio público correspondiente. Sin embargo, las instituciones acreedoras podrán oponerse a la venta o enajenación de parte de los bienes y a la fusión con otras empresas, en caso de que se origine con ello un peligro para la seguridad de los créditos hipotecarios.

Las hipotecas a que se refiere este artículo deberán ser inscritas en el Registro Público de la Propiedad del lugar o lugares en que estén ubicados los bienes.

Será aplicable en lo pertinente a las hipotecas a que se refiere este artículo, lo dispuesto en el artículo 214 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

ART. 67.- Las hipotecas constituidas en favor de instituciones de crédito sobre la unidad completa de una empresa industrial, agrícola, ganadera o de

servicios, deberán comprender la autorización respectiva, en su caso; todos los elementos materiales, muebles o inmuebles afectos a la explotación, considerados en su unidad. , sin perjuicio de la posibilidad de disponer de ellos y de sustituirlos en el movimiento normal de las operaciones, sin necesidad del consentimiento del accedor, salvo pacto en contrario.

Las hipotecas a que se refiere este artículo deberán ser inscritas en el Registro Público de la Propiedad del lugar o lugares en que estén ubicados los bienes.

Será aplicable en lo pertinente a las hipotecas a que se refiere este artículo, lo dispuesto en el artículo 214 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. (LIC).

BIBLIOGRAFIA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Bancario, 4a. edición, Porrúa, S.A., México, 1991.

ACOSTA ROMERO, Miguel, Nuevo Derecho Bancario, Porrúa, S.A., 5a. edición, México, 1995.

BAUCHE GARCIADIEGO, Mario, Operaciones Bancarias Activas, Pasivas y Complementarias, 1978.

CARRADA BRAVO, Francisco, Problemas Económicos de México, Realidades y Perspectivas, 1a. edición, edit. Trillas, S.A., México, 1988.

CERVANTES AHUMADA, Raul, Títulos y Operaciones de Crédito, Decimacuarta edición, Editorial Herrero, S.A., México, 1988.

DAVALOS MEJIA, L. Carlos, Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras, 5a. edición, Harla, S.A., México, 1991.

PINA VARA, Rafael de. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano, Deímaoctava edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1988.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Curso de derecho Mercantil, editorial Porrúa, S.A., México, 1947.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, IV, Contratos, 17a. edición, Porrúa, S.A., México, 1986.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo I, Porrúa, S.A., México, 1977.

VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar, Contratos Mercantiles, 3a. edición, Porrúa, S.A., México, 1989.

LEGISLACION

Código Civil para el Distrito federal.

Código Civil para el Estado de Guanajuato.

Ley General de Títulos y Operaciones y Crédito.

Código de Comercio.

Ley de Instituciones de Crédito.

Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal.