

879309¹
10

UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE



FACULTAD DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO



CLAVE: 8793 - 09

**"ESTUDIO Y PROPUESTA PARA UNA REGULACION
FEDERAL SOBRE LA ACTIVIDAD CREDITICIA
PRESTADA POR LAS CASAS DE EMPEÑO"**

T E S I S.
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

PATRICIA REYES ESPINOSA

ASESOR:

LIC. HECTOR GUSTAVO RAMIREZ VALDEZ

Celaya, Gto.

Noviembre de 2003

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A DIOS, por darme salud, por haberme permitido concluir esta etapa al lado de mi familia. **A MIS PADRES, FLORENCIA ESPINOZA Y SEVERIANO FEYES**, por darme la vida, por estar a mi lado siempre, por apoyarme día a día, por darme todo su cariño, y por todos y cada uno de los esfuerzos que han realizado por mi. Por que los Quiero con todo mi Corazón. **A MI HERMANO, JOSÉ LUIS**, porque siempre ha estado conmigo en los momentos mas importantes. **A MIS SOBRINOS: LUIS ANGEL Y CARLOS ENRIQUE**, por ser una alegría mas en mis días. **A EL** por brindarme su apoyo y comprensión, por estar a mi lado, y por su: **JOSÉ ANGEL BARAJAS ROMERO**, amor incondicional. Porque significa mucho para mi. **A MI ASESOR LIC. HÉCTOR GUSTAVO RAMÍREZ VALDEZ**, por alentarme en la elaboración del presente trabajo y sobre todo compartir conmigo sus conocimientos. **A MIS AMIGOS**, quienes siempre llevare en mi corazón.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas
 UNAM a difundir en formato electrónico el
 contenido de mi trabajo rec.
 NOMBRE: Florencia Espinoza Reyes
ESPINOZA
 FECHA: 26-FEB-03
 FIRMA: F. A. P. Reyes

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCION

PAGS.

CAPITULO I

Panorámica sobre los Contratos Civiles.

1.1.- Contrato de Arrendamiento.	1
1.1.1.- Elementos del Arrendamiento	1
1.1.2.- Clases de Arrendamiento.	2
1.1.3.- Derechos y Obligaciones derivados del Arrendamiento.	3
1.1.3.1.- Derechos del Arrendador.	3
1.1.3.2.- Obligaciones del Arrendador.	3
1.1.3.3.- Derechos del Arrendatario.	5
1.1.3.4.- Obligaciones del Arrendatario.	5
1.1.4.- Modo de Terminar el Arrendamiento.	7
1.1.5.- El Subarrendamiento.	8
1.2.- Contrato de Compraventa.	8
1.2.1.- Elementos Específicos del Contrato.	9
1.2.2.- Elementos de la Compraventa.	10
1.2.2.1.-Elementos Esenciales.	10
1.2.2.2.- Elementos de Validez.	12
1.2.3.- Derechos y Obligaciones en la Compraventa.	13
1.2.3.1 - Obligaciones del Vendedor.	13
1.2.3.2.- Obligaciones del Comprador.	13
1.2.4.- Diversas Especies.	14

<p>TESIS CON FALLA DE ORIGEN</p>

1.3.- Contrato de Mutuo.	16
1.3.1.- Clasificación del Contrato.	17
1.3.2.- Elementos del Mutuo.	19
1.3.2.1.- Elementos Personales.	19
1.3.2.2.- Elementos de Existencia.	20
1.3.2.3.- Elementos Formales.	20
1.3.3.- Derechos y Obligaciones en el Mutuo.	21
1.3.3.1.- Obligaciones del Mutuante.	21
1.3.3.2.- Obligaciones del Mutuatario.	22
1.3.4.- Modos de Terminación.	24
1.3.5.- Simple.	25
1.3.6.- Con interés.	25
1.4.- Contrato de Prenda.	27
1.4.1.- Elementos de la Prenda.	28
1.4.2.- Bienes que pueden ser objeto de Prenda.	29
1.4.3.- Derechos y Obligaciones de los Sujetos.	30
1.4.3.1.- Derechos y obligaciones del Acreedor.	30
1.4.3.1.1.- Derechos del Acreedor.	30
1.4.3.1.2.- Obligaciones del Acreedor.	31
1.4.3.2.- Derechos y Obligaciones del Deudor.	31
1.4.4.- Extinción de la Prenda.	32

CAPITULO II**Panorámica sobre Contratos Mercantiles**

2.1.- Contrato de Compraventa.	35
2.1.1.- Características del Contrato.	35
2.1.2.- Elementos del Contrato.	35
2.1.2.1.- Elementos Esenciales.	36
2.1.3.- Clasificación.	36
2.1.3.1.- Compraventa Mercantil por el Fin.	36
2.1.3.2.- Compraventa Mercantil por el Sujeto.	37
2.1.3.3.- Compraventa Mercantil por el Objeto.	37
2.1.4.- Derechos y Obligaciones en la Compraventa.	38
2.1.4.1.- Obligaciones del Vendedor.	38
2.1.4.2.- Obligaciones del Comprador.	39
2.1.5.- Incumplimiento del Contrato.	39
2.1.6.- Diversas Especies.	39
2.2.- Contrato de Comisión.	41
2.3.- Contrato de Préstamo Mercantil.	41
2.4.- La Prenda regulación y Supletoriedad.	42
2.4.1.- Diversas acepciones a la palabra Prenda.	42

2.4.2.- Definición de Prenda desde el punto de vista Legal y Doctrinal. 42

 2.4.2.1.- Definición Legal. 42

 2.4.2.2.- Definición Doctrinaria. 43

2.4.3.- Elementos que integran la definición de Prenda. 43

2.4.4.- Características del Contrato. 43

2.4.5.- Especies de Prenda desde el punto de vista de la doctrina. 44

 2.4.5.1.- Prenda Por Desplazamiento. 44

 2.4.5.2.- Prenda Sin Desplazamiento. 44

 2.4.5.3.- Prenda Regular. 44

 2.4.5.4.- Prenda Irregular. 45

 2.4.5.5.- Prenda Crediticia. 45

 2.4.5.6.- Prenda Civil. 45

 2.4.5.7.- Prenda Mercantil. 45

2.4.6.- Cosas que pueden darse en Prenda. 45

2.4.7.- Cuando puede darse en Prenda. 46

2.4.8.- Derechos y Obligaciones derivadas de la Prenda. 46

 2.4.8.1.- Derechos y Obligaciones del Acreedor Prendario. 46

 2.4.8.2.- Derechos y Obligaciones del Deudor Prendario. 47

2.4.9.- Indivisibilidad del Derecho Real de Prenda. 48

2.4.10.- Transmisión de la Prenda. 48

2.4.11.- Extinción de la Prenda. 49

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

CAPITULO III

La Actividad Comercial.

3.1.- Concepto de Comerciante.	51
3.1.1.- Capacidad para ser Comerciantes.	52
3.1.2.- Incapaces para ser Comerciantes.	53
3.1.3.- Prohibiciones para ser Comerciantes.	54
3.2.- Diversos Actos de Comercio.	54
3.2.1.- La materia Comercial.	54
3.2.2.- Concepto del Acto de Comercio.	57
3.2.3.- Sistema Subjetivo y Objetivo.	57
3.2.4.- Enumeración de los Actos de Comercio	
y su Clasificación.	57
3.2.4.1.- Actos Absolutamente Mercantiles.	59
3.2.4.2.- Actos de Mercantilidad Condicionada.	61
3.2.4.2.1.- Actos Principales.	61
3.2.4.2.1.1.- Actos Mercantiles en Atención	
a sus Fines o Motivo.	61
3.2.4.2.1.2.- Actos Mercantiles en Atención al Sujeto.	64
3.2.4.2.1.3.- Actos Mercantiles en Atención al Objeto.	65
3.2.4.2.2.- Actos Accesorios o Conexos.	65
3.2.4.3.- Actos Unilateralmente Mercantiles.	68

3.3.- Criterios de Distinción entre el Acto Civil y el Mercantil.	69
--	----

CAPITULO IV

El Estado como Rector de la Actividad Económica en el País

4.1.- Fundamento Constitucional.	72
4.2.- Artículo 25.	72
4.3.- Artículo 26.	73
4.4.- Artículo 27.	74
4.5.- Artículo 73.	75
4.6.- El Sistema Financiero Mexicano.	76
4.7.- El Subsistema Bancario.	80
4.7.1.- Concepto de Banco y Banca.	80
4.7.2.- Banca Múltiple.	81
4.7.3.- Banca de Desarrollo.	83
4.7.4.- Filiales de Instituciones Financieras del Exterior.	84
4.8.- El Subsistema Bursátil.	85
4.8.1.- Bolsa de Valores.	85
4.8.2.- Casas de Bolsa.	87
4.8.3.- Instituto para el Depósito de Valores.	88
4.8.4.- Sociedades de Inversión.	89
4.8.5.- Sociedades Calificadoras de Valores.	89

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.8.6.- Especialistas Bursátiles.	90
4.9.- El Subsistema de las Organizaciones Auxiliares del Crédito.	91
4.9.1.- Almacenes Generales de Depósito.	91
4.9.2.- Sociedades de Arrendamiento Financiero.	92
4.9.3.- Sociedades de Ahorro y Préstamo.	92
4.9.4.- Uniones de Crédito.	93
4.9.5.- Factoraje Financiero.	93
4.9.6.- Casas de Cambio y Cambio de Moneda.	94
4.10.- El Subsistema de Seguros y Fianzas.	95
4.10.1.- Instituto de Seguros Mutualistas.	95
4.10.2.- Compañías Afianzadoras.	96
4.10.3.- Grupos Financieros.	97
4.11.- El Subsistema del Ahorro para el Retiro.	98
4.11.1.- Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES).	98
4.11.2.- Sociedades de Inversión de Fondos para el Retiro (SIEFORES)	101
4.11.3.- Sociedades Operadoras del Fondo de Datos del SAR.	102

CAPITULO V.- Las Casas de Empeño o Montes Píos.

5.1.- Las Casas de Empeño o Montes Píos. Su Naturaleza Jurídica.	107
5.1.1.- Antecedentes Históricos.	107
5.1.2.- Antecedente en México.	108
5.1.2.1.- Época Colonial.	108

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

5.1.2.2.- Época Revolucionaria.	109
5.1.2.3.- Época Post Revolucionaria.	109
5.1.3.- Naturaleza Jurídica de los Montes Píos.	110
5.1.3.1.- El Nacional Monte de Piedad.	111
5.2.- Las Actividades de las Casas de Empeño o Montes Píos, su Naturaleza Jurídica.	111
5.2.1.- Actividades del Monte Pío.	112
5.2.1.1.- Préstamo Prendario.	112
5.2.1.1.1.- Empeño.	113
5.2.1.1.2.- Desempeño.	113
5.2.1.1.3.- Refrendo.	113
5.2.1.1.4.- Demasía.	114
5.2.1.2.- Ejemplo: Préstamo con Garantía de Automóvil.	114
5.2.1.3.- Préstamo hipotecario.	115
5.2.2.- Disminución de la Tasa de Interés Prendario.	116
5.3.- La Práctica en la Actividad de las Casas de Empeño.	116
5.3.1 Legislación Actual.	116
5.3.2 El Contrato de Prenda.	118
5.3.3 El Sistema Financiero Informal.	119
5.3.3.1 Generalidades.	120
5.3.3.1.1 Descripción del Billeto de Empeño.	123
5.4.- Propuesta de Regulación.	125
CONCLUSIONES	
BIBLIOGRAFIA.	

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

El motivo del presente trabajo, es el de conocer el "Estudio y Propuesta para una Regulación Federal sobre la Actividad Crediticia, prestada por las Casas de Empeño".

Lo anterior debido a que en las principales ciudades del país actualmente se ha dado la aparición de casas de empeño, las cuales, están constituidas normalmente como Sociedades Anónimas, cuyo fin es la celebración de contratos de mutuo (como Principal) con garantía prendaria (como accesorio), requisito sin el cual no se lleva a cabo la operación que celebran. Estas personas morales, son comerciantes, y por tanto sujetos de derecho mercantil, y sin embargo celebran contratos civiles .

Dado que la actividad que realizan las llamadas Casas de Empeño o bien Montes de Piedad, no es otra cosa que el ofertamiento público de Crédito, bajo condiciones de garantía prendaria, lo cual se encuentra dentro del ámbito federal, en términos del artículo 25, 73 fracc X de la Constitución General de la Republica. En el artículo 1 de la Ley de Instituciones de Crédito, fracción X del artículo 75 del Código de Comercio dado que se remiten a las publicas almonedas en caso de que los prestamos no sean pagados. Así mismo se encuentra condicionada y sujeta a regulación la actividad de auxiliar del crédito en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En atención a lo anterior y con la finalidad de aportar conocimientos sólidos sobre la materia, la investigación que aquí se pone a consideración versara de la siguiente manera:

En el Capítulo I se aborda una visión general sobre los contratos civiles; de dicha temática se desprenderá los elementos personales así como los de existencia y validez y adicionalmente los derechos y obligaciones de las partes que intervienen y los modos de terminación de los mismos.

En el Capítulo II igualmente se desarrollará una visión global de los contratos mercantiles con el mismo rigor jurídico que en el primero; como ejemplo de dichos contratos y para objeto de nuestro estudio se señala. En el contrato de compraventa, el contrato de comisión, préstamo mercantil y prenda.

En el Capítulo III se estudiará la actividad comercial y algunos conceptos e ideas importantes que son generadores de dicha actividad.

Posteriormente en el Capítulo IV se desarrollarán los fundamentos Constitucionales que rigen la Actividad Rectora del Estado Mexicano en materia económica, así como las ideas fundamentales que sirven de pilar al Sistema financiero y Bursátil de nuestro país.

Dentro del Capítulo V trata de la cuestión relativa a las Casas de Empeño o Montes de Pío, en donde se realiza un análisis de carácter histórico y jurídico respecto de dichas figuras y su trascendencia en el orden económico y social del México actual; así mismo se hace una

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

descripción integral de aquellos actos que por su naturaleza desarrollan las Instituciones en comento.

Para una mayor consolidación y metodología jurídica que rige el trabajo que aquí presento, me permito establecer dentro del mismo propuesta de regulación que respalden las conclusiones las cuales me permito vertir en la parte final de este trabajo de investigación y en el que en su totalidad pongo a su consideración.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO I.

PANORAMICA SOBRE LOS CONTRATOS CIVILES.

1.1 CONTRATO DE ARRENDAMIENTO.

Hay ARRENDAMIENTO cuando las dos partes contratantes se obligan recíprocamente, una a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto.

El arrendamiento de cosas, según la opinión de Colin y Capitant, es el arrendamiento propiamente dicho.

Para Messineo, la función económica del contrato es la transferencia de la cosa con todas las utilidades. Entendiendo que la atribución de goce de la cosa al arrendatario es el elemento básico del contrato

1.1.1 ELEMENTOS DEL ARRENDAMIENTO.

En este contrato, se encuentran elementos personales, reales y formales:

Los *Elementos Personales* son los sujetos que en el mismo intervienen, denominados *arrendador* a quien cede el uso y disfrute de la cosa, y *arrendatario* quien los adquiere.

Los *Elementos Reales* son la cosa, es decir, todos los bienes que puedan usarse sin consumirse, excepto los derechos estrictamente personales y el *precio*, que puede consistir en una suma de dinero o en cualquier otra cosa equivalente, con la salvedad de que sea cierta y determinada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los *Elementos Formales*, para que estos se den se necesita forma escrita para la celebración de este contrato. (1)

Según la clasificación de los Contratos y desde el punto de vista de la naturaleza del mismo, el ARRENDAMIENTO es:

PRINCIPAL, porque reúne en sí su propia finalidad económica y jurídica.

BILATERAL, pues produce obligaciones para ambos contratantes, para uno conceder el uso y goce de la cosa, para el otro la de pagar un precio cierto.

ONEROSO, porque ambas partes tienen obligaciones y derechos recíprocos.

CONMUTATIVO, porque los derechos y obligaciones existentes, son ciertos desde el momento en que es celebrado el contrato.

FORMAL, generalmente porque cuando la renta excede del monto establecido anualmente, el arrendamiento debe otorgarse por escrito, en caso de que no se exceda del monto establecido este podrá otorgarse en forma verbal, sin embargo si el predio a arrendar fuere rústico y la renta pasare de \$5, 000 anuales, el contrato deberá ser otorgado en escritura pública.(2)

TEMPORAL, porque es celebrado por un tiempo determinado.

1.1.2 CLASES DE ARRENDAMIENTO.

El *arrendamiento*, puede ser mercantil, administrativo y civil. El *arrendamiento* será *mercantil* cuando recaiga sobre bienes muebles con el propósito de especulación comercial. El *arrendamiento administrativo*, es el que se lleva a cabo con bienes que pertenecen al Estado, para lo cual al no haber legislaciones específicas para su regulación se aplicará

supletoriamente el Código Civil. Por lo tanto cuando el *arrendamiento* no sea mercantil o administrativo entonces será *CIVIL* siendo determinada esta naturaleza por exclusión.

Toda clase de bienes muebles o inmuebles, corpóreos o incorpóreos son susceptibles de arrendarse, no pudiendo ser objeto de este contrato los bienes consumibles por el primer uso, los derechos estrictamente personales y aquellos que la ley prohíba arrendar.

1.1.3 DERECHOS Y OBLIGACIONES DERIVADOS DEL ARRENDAMIENTO

1.1.3.1 DERECHOS DEL ARRENDADOR

A. Tiene derecho a la rescisión del contrato por el incumplimiento por parte del arrendatario de la obligación del pago oportuno de la renta, por el incumplimiento de la obligación de usar la cosa para el uso convenido o conforme a su naturaleza y por incumplimiento de no subarrendar sin autorización del dueño.

B. Tiene derecho de que el arrendatario ponga en su conocimiento, a la brevedad posible, la necesidad de reparación de la cosa arrendada, así como de cualquier usurpación o novedad dañosa.

1.1.3.2 OBLIGACIONES DEL ARRENDADOR:

- A. Transmitir el uso o goce temporal de la cosa. Esta es una obligación de dar, ya que la entrega de la cosa debe ser para un uso temporal, debiendo llegar un momento en que la cosa debe restituirse, de no ser así, habría un desmembramiento de la propiedad.
- B. Entregar la cosa arrendada. El arrendador esta obligado a entregar al arrendatario el bien arrendado, con todas sus pertenencias y en estado de servir para el uso convenido y si no hubiere convenio

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

expreso, para aquel a que por su misma naturaleza estuviere destinado.

- C. Conservar la cosa arrendada en el mismo estado en que la entregó, haciendo para ello las reparaciones necesarias. Lógico es lo anterior puesto que la cosa debe servir al uso para el que fue arrendada, de manera que si el arrendamiento impone al arrendador la obligación de conceder el uso o goce de la cosa objeto de la operación, ya al ser un contrato de tracto sucesivo en virtud del cual las prestaciones de ambas partes se realizan en una serie de actos, se desprende que es necesario el mantener la cosa en un estado de aptitud para lo cual fue contratada, debiendo el arrendatario hacer del conocimiento del arrendador las necesidades de las reparaciones, bajo pena de pagar los daños y perjuicios que su omisión cause.
- D. No estorbar el uso de la cosa. El arrendador no puede intervenir sobre la cosa de manera que impida o embarace el uso o goce de la misma, excepto cuando haya urgencia para hacerlo, el arrendador tiene la obligación de conservar la cosa en el mismo estado, durante el tiempo que dure el contrato.
- E. Garantizar el uso pacífico de la cosa arrendada. Se refiere a los actos de terceros de naturaleza jurídica que se lleven a cabo para perturbar el arrendamiento, no refiriéndose esta a los actos materiales de terceros.
- F. Responder de los daños y perjuicios que sufra el arrendatario por los defectos o vicios ocultos de la cosa, anteriores al arrendamiento. El arrendador responde de los vicios o defectos de la cosa arrendada que impidan el uso de ella, aunque no los hubiese conocido o hubiesen sobrevenido en el curso del arrendamiento, sin culpa del arrendatario, pudiendo este pedir la disminución de la renta o la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

rescisión del contrato, salvo que se pruebe que tuvo conocimiento antes de celebrar el contrato, de los vicios o defectos de la cosa arrendada.

- G. Preferir al arrendatario que ha durado más de 5 años, cuando ha hecho mejoras de importancia en la finca arrendada y se encuentra al corriente en sus rentas, respecto a cualquier otro interesado en el nuevo contrato. En caso de que el arrendador quisiere vender el bien arrendado, el arrendatario gozará del derecho de tanto.

1.1.3.3 DERECHOS DEL ARRENDATARIO.

- A. En caso de que el arrendador no haga en la cosa arrendada las reparaciones necesarias para el uso a que está destinada, esté tendrá el derecho de rescindir el contrato o recurrir al juez para que se obligue a aquél al cumplimiento de dicha obligación.
- B. Si por causa de reparaciones a la cosa se perdiere el uso parcial o total de la cosa, el arrendatario tendrá derecho de no pagar el precio del arrendamiento, o pedir la reducción del mismo, según sea el caso.
- C. El reclamar la disminución de la renta o rescisión del contrato y pago de daños y perjuicios que sufra si el arrendador fuese vencido en juicio sobre una parte de la cosa arrendada.
- D. A poder rescindir el contrato, cuando el arrendador sin causa fundada, se oponga al subarrendamiento pretendido hacer conforme a derecho.

1.1.3.4 OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- A. Pagar la renta. En la forma y tiempo convenido, el cual consistirá en una suma de dinero o en cualquier otra cosa equivalente, debiendo ser cierta y determinada, estando obligado a pagar la renta sino desde el día en que reciba la cosa arrendada, salvo pacto en contrario, debiendo cubrir la renta que se venza hasta el día que entregue la cosa arrendada.
- B. Conservar la cosa en el estado en que la reciba. El arrendatario debe servirse de la cosa solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de ella, no pudiendo sin el consentimiento expreso del arrendador, variar la forma de la cosa arrendada y si lo hace debe, cuando la devuelva, restablecer al estado en que la reciba, siendo además responsable de los daños y perjuicios.
- C. Responder de los perjuicios que la cosa arrendada sufra por su culpa o negligencia, o la de sus familiares, sirvientes o subarrendatarios. Al responder de los perjuicios de la cosa, significa que prácticamente la esta conservando en el estado que la recibió, y para normar dicha obligación del arrendatario se aplican los principios generales de la responsabilidad subjetiva.
- D. Servirse de la cosa solamente para el uso convenido. La presente supone que si el arrendatario da otro uso a la cosa del que se ha convenido o al que por la esencia misma de la cosa debiera observarse, se estaría ante un peligro inminente de que la cosa no se conservará y cuidará como debiera hacerse, pudiendo de este modo alterar su sustancia implicando un daño. De tal manera que el arrendatario no puede, sin consentimiento expreso del arrendador, variar la forma de la cosa arrendada, y en caso de que lo hiciere debe cuando la devuelva, restablecerla al estado en que la reciba, siendo además, responsable de los daños y perjuicios.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- E. Hacer del conocimiento del arrendador, a la brevedad posible, la necesidad de las reparaciones, la cual se traduce en una consecuencia de la que existe de conservar la cosa.
- F. Hacer del conocimiento del propietario, a la brevedad, toda usurpación o novedad dañosa que otro haya hecho o prepare en la cosa arrendada, ya que en caso de que el arrendador que no cumpla con esta, incurre en responsabilidad de pagar daños y perjuicios que cause dicha omisión. Teniendo el propietario el derecho de defender, como poseedor, la cosa arrendada.
- G. Restituir la cosa al término del contrato.

1.1.4 MODO DE TERMINAR EL ARRENDAMIENTO

- I. Por haberse cumplido el plazo fijado en el contrato o por la ley, o por estar satisfecho el objeto para que la cosa fue arrendada.
- II. Por convenio expreso.
- III. Por nulidad.
- IV. Por rescisión.
 - a) Por falta de pago de la renta.
 - b) Por usar la cosa para un uso distinto al convenido o a la naturaleza y destino de ella
 - c) Por subarrendar la cosa o ceder los derechos sin consentimiento del arrendador.
- V. Por confusión.
- VI. Por pérdida o destrucción total de la cosa arrendada, por caso fortuito o fuerza mayor.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- VII. Por expropiación de la cosa arrendada hecha por causa de utilidad pública.
- VIII. Por evicción de la cosa arrendada.(2)

1.1.5 EL SUBARRENDAMIENTO.

El *subarrendamiento* es un contrato en virtud del cual el arrendatario, a su vez arrienda la cosa arrendada a un tercero, es un nuevo contrato de arrendamiento que el arrendatario celebra con otra persona, para que el arrendatario pueda subarrendar, es necesario que esté autorizado para ello por el arrendador.

Si el subarriendo se hiciera en virtud de la autorización general concedida en el contrato, el arrendatario será responsable al arrendador, como si él mismo continuara en el uso o goce de la cosa. Si el arrendador aprobare expresamente el contrato especial de subarriendo, el subarrendatario queda subrogado en todos los derechos y obligaciones del arrendatario.

1.2.- CONTRATO DE COMPRAVENTA

Este contrato surge debido a la necesidad de proceder al traspaso de la propiedad sin existir el pago al contado del precio, haciendo preciso tener un contrato que hiciera surgir obligaciones a cargo de ambas partes: para el vendedor, la de entregar la cosa y para el adquirente el pagar un precio.

Según el Código Civil señala que habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A lo anterior Ripert y Boulanger comentan que la venta es el contrato que realiza el intercambio de los bienes entre los hombres mediante el empleo de la moneda. Siendo el fin que persiguen las partes al efectuar este contrato, es el transmitir la propiedad, por lo que el mismo es un contrato traslativo de dominio. (3)

Dicho contrato se denomina *compraventa* ya que se llama comprar al hecho de adquirir algo por dinero, y venta el dar algo, transferir el dominio de la cosa propia por el precio pactado. Pero como la venta involucra una compra y la compra se relaciona a la venta a la operación completa se denomina *compraventa*.

La *compraventa* es el contrato en virtud del cual uno de los contratantes, vendedor, se obliga a traspasar la propiedad de una cosa o derecho, y el otro, comprador, a su vez, se obliga a pagar un precio cierto y en dinero.

La importancia de la *compraventa*, radica en la función económica de la misma, debido al fenómeno de circulación de la riqueza, ya que independientemente de él estatus económico de los individuos todos y cada uno están correlacionados diariamente con este contrato, ya que no obstante que no todas venden, si es verdad que todas compran.

1.2.1 ELEMENTOS ESPECIFICOS DEL CONTRATO.

Los elementos específicos del contrato de *compraventa* se clasifican en personales, reales y formales.

PERSONALES, son el *Vendedor* y el *Comprador*, también denominado *adquirente*.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

REALES, son la cosa, como objeto o materia de la compraventa, es decir todo lo que es susceptible de apropiación, y el *precio*, consistente en la suma de dinero que el comprador se obliga a entregar a cambio del objeto de la venta; el cual deberá ser cierto y en dinero.

La compraventa es perfecta y obligatoria para las partes cuando se ha convenido en la cosa y el precio, aunque la primera no se haya entregado ni el segundo satisfecho. (4)

Como la Compraventa no es un contrato solemne, el Consentimiento puede ser expreso o tácito

1.2.2 ELEMENTOS DE LA COMPRAVENTA.

En relación con los lineamientos del contrato de compraventa hay que distinguir entre los elementos *esenciales* y los de *validez*.

1.2.2.1 ELEMENTOS ESENCIALES.

Para la existencia del contrato se requieren dos elementos esenciales:

- a) Consentimiento de las partes.
- b) Objeto.

El primer elemento esencial es el consentimiento como acuerdo de voluntades entre vendedor y comprador para celebrar el contrato de compraventa, perfeccionándose y siendo obligatorio, si se ha convenido en la cosa y en el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo satisfecho.

El consentimiento es ineficaz y no tendrá existencia, cuando haya error en la naturaleza del contrato.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Dado que la compraventa no es un contrato solemne, el consentimiento puede ser expreso o tácito.

En cuanto al segundo de los elementos, cabe mencionar que hay que distinguir entre el objeto *Directo e Indirecto*.

El *Objeto Directo*, según Rojina Villegas, consiste en transmitir el dominio de una cosa por una parte y en pagar un precio cierto y en dinero por la otra. (5)

El *Objeto Indirecto*, en la compraventa está constituido por la cosa y el precio.

Ya que puede existir consentimiento para transmitir una cosa a cambio de un precio, pero puede no existir la cosa, o faltar el precio, siendo, en este caso, inexistente el contrato por falta de alguno de los objetos indirectos, no habiendo correlatividad entre el consentimiento y los objetos indirectos, siendo en ocasiones inexistente el contrato cuando la cosa es imposible física o jurídicamente, o cuando el precio no existe.

Puesto que la venta supone siempre la existencia de una cosa, puede ser materia de este contrato todo aquello que sea susceptible de apropiación u transferencia de la propiedad de uno a otro patrimonio, que sea determinable en cuanto a su especie y que esté en el comercio.

En virtud de lo anterior no es posible que una persona venda sino lo que es de su propiedad. La venta de cosa ajena es nula y el vendedor es responsable de los daños y perjuicios si se procede con dolo o mala fe. La venta de cosa o derecho litigioso es permitida siempre y cuando el vendedor declare la circunstancia en la que se hallare la misma, ya que en caso contrario será responsable de los daños y perjuicios ocasionados al comprador en caso de evicción, además de ser sujeto de las penas respectivas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El *Precio* consiste en la cantidad cierta y en dinero que debe pagar el comprador al vendedor a cambio de la cosa o del derecho enajenado. El precio debe consistir en dinero además de ser cierto y justo.

1.2.2.2.- ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Como elementos o requisitos de validez en la compraventa, encontramos los siguientes:

- a) Capacidad legal de las partes.
- b) Consentimiento exento de vicios.
- c) Objeto, motivo o fin lícito.
- d) Consentimiento expresado en la forma establecida en la ley.

Capacidad legal de las partes, de acuerdo con diversas disposiciones contenida en el Código Civil en relación con la capacidad para celebrar el contrato de compraventa, pueden agruparse de la siguiente manera: Requisitos para celebrar la compraventa, disposiciones que preceptúan las prohibiciones para vender y disposiciones que preceptúan disposiciones para comprar.

Ya que los extranjeros y personas morales no pueden comprar bienes raíces, sino sujetándose a lo dispuesto por el artículo 27 de la Constitución Política y leyes reglamentarias. Así mismo los magistrados, jueces, Ministerio Público, defensores de Oficio, abogados, procuradores y peritos, no pueden comprar bienes que son objeto de los juicios en que intervengan, ni ser cesionarios de los derechos que se tengan sobre los citados bienes.

El Consentimiento exento de vicios y el objeto, motivo o fin lícito, elementos importantes en la compraventa, son regulados por las reglas generales de los contratos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Forma de manifestar el consentimiento. el contrato de compraventa no requiere para su validez formalidad alguna especial, sino cuando esta recae sobre un inmueble, por lo que tratándose de muebles, es un contrato de tipo consensual, ya que no requiere solemnidad expresa para su validez, salvo pacto en contrario.

1.2.3 DERECHOS Y OBLIGACIONES EN LA COMPRAVENTA.

Debido a que la compraventa es un contrato bilateral, conmutativo, oneroso y en ocasiones aleatorio, por lo cual se producen obligaciones entre las partes, las cuales se enumerarán a continuación.

1.2.3.1 OBLIGACIONES DEL VENDEDOR:

- a) Transferir la propiedad de la cosa.
- b) Conservar la cosa hasta el momento de la entrega.
- c) Entregar la cosa al comprador. La entrega puede ser real, jurídica o virtual.
- d) Garantizar la calidad de la cosa.
- e) Responder de los vicios o defectos ocultos de la cosa vendida.
- f) Responder de la evicción de la cosa vendida.
- g) Pagar por mitad los gastos e escrituras y registro que imponga la operación.
- h) Pagar el impuesto del timbre.

1.2.3.2- OBLIGACIONES DEL COMPRADOR:

- a) Pagar al vendedor el precio convenido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- b) Pagar la mitad de los gastos de escritura y registro que imponga la operación.
- c) Exigir al vendedor la entrega del contrato de compraventa timbrado.
- d) Recibir la cosa.

1.2.4 DIVERSAS ESPECIES.

Según la normatividad bajo al cual se encuentra regida la *compraventa* se divide en *Civil* y *Mercantil*. Por razón de su origen se clasifica en *Voluntaria* y *Necesaria*.

Sin embargo cabe señalar que el Código Civil no establece lo que es la compraventa civil, ya que en lo que respecta al Código de Comercio si existen algunos preceptos que nos permiten conocer cuándo la compraventa es mercantil. Considerándose actos de comercio las adquisiciones y las enajenaciones y las compras y ventas de artículos, mercaderías, muebles e inmuebles verificados con propósito de especulación comercial. Dándole el carácter de mercantil a la compraventa, el propósito directo y preferente de traficar, de obtener una ganancia.

La *compraventa es Mercantil* cuando tiene por objeto alguna cosa de naturaleza mercantil, como acciones, títulos de crédito, obligaciones mercantiles, etc., cuando la celebran comerciantes. (6)

El Código de Comercio no considera actos de comercio la compra de artículos o mercaderías que para su uso o consumo, o los de su familia, hagan los comerciantes, ni las ventas hechas por obreros, cuando ellos fueren consecuencia natural de la práctica de su oficio.

La compraventa es *voluntaria*, cuando las partes la celebren libremente, sin estar ligadas a ninguna necesidad jurídica. Siendo *Necesaria* cuando se lleva a cabo bajo una obligación jurídica, tal como ocurre en las ventas judiciales o almonedas, subastas o remates públicos y en caso de expropiación.(7)

Las modalidades de la compraventa son todas aquellas circunstancias que pueden afectar al objeto de los derechos del contrato, pudiendo hacerlo al contrato mismo. A lo cual el Código regula las siguientes modalidades:

- a) Venta con cláusula de exclusión de un comprador determinado.
- b) Venta con derecho de preferencia.
- c) Venta en abonos.
- d) Venta con reserva de dominio.
- e) Venta sobre muestras.
- f) Venta por acervo y a la vista.

Venta por cláusula de exclusión a un comprador determinado. es posible que se pacte esta pero sin embargo, no puede estipularse que no puede venderse a persona alguna.

Venta con derecho de preferencia, consiste en que el comprador de un bien, en caso de que desee vender este posteriormente, prefiera a la persona que se lo vendió, en igualdad de circunstancias, a cualquier comprador extraño. El derecho de preferencia es un derecho personalísimo, el cual es solo concedido a la persona del vendedor, sin que pueda ser cedido ni transmitido a los herederos del que lo disfrute.

Ventas de cosas futuras, la compraventa de cosa futura es un contrato aleatorio, ya que su existencia, no se halla perfectamente determinada, por lo que la prestación depende de un acontecimiento incierto, pudiendo estar o no condicionada la misma a su existencia.

Venta en abonos, o también conocida como venta a crédito, permite al comprador que se haga de la cosa en el momento mismo, pagando el precio posteriormente sobre sus ingresos posteriores.

Venta con reserva de dominio, consiste en que la traslación de la propiedad de la cosa vendida se supedita al cumplimiento de algún requisito o condición suspensiva, que generalmente es el pago del precio.

Venta sobre muestras, en este tipo de compraventa, la cosa entregada debe necesariamente estar de acuerdo con la muestra que fue probada por el comprador, ya que en caso de inconformidad entre los contratantes, dos peritos, nombrados uno por cada parte, y un tercero, en caso de discordia, resolverán sobre la inconformidad de los artículos con las muestras o calidad que sirvieron de base al contrato.

Venta por acervo y a la vista, es aquella que aún cuando las cosas se suelen contar, pesar o medir, se entenderá realizada luego que los contratantes se avengan al precio, y el comprador no podrá pedir la rescisión del contrato alegando no haber encontrado en el acervo la cantidad, peso o medida que él calculaba.

1.3 CONTRATO DE MUTUO

De acuerdo con el artículo 1880 de nuestra legislación civil, *MUTUO* es un contrato por el cual el mutuante se obliga a transferir la

propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles al mutuatario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.(8)

Ciertamente para que el mutuatario pueda devolver una suma de dinero o una determinada cantidad de bienes fungibles, es necesario que previamente se le haya entregado otro tanto de esos bienes, pero tal observación solo significa que hay contratos en que la obligación de una de las partes debe por fuerza ejecutarse antes que la obligación de la otra parte; pero no quiere decir que sea la entrega misma de la cosa lo que perfecciona el contrato, ya que es el consentimiento o acuerdo de voluntades lo que también perfecciona este contrato.

Hay contratos que, salvo pacto en contrario, las obligaciones de uno y otro contratante deben cumplirse simultáneamente, es decir dando y dando como ocurre en la compraventa; y hay contratos en que, salvo pacto en contrario, la obligación de alguna de las partes debe de ejecutarse antes que las obligaciones de la otra parte, como acontece en el arrendamiento con la obligación del arrendador de pagar la renta inicial.

Así pues en el derecho moderno todos los contratos, salvo el contrato de prenda, se perfeccionan por el acuerdo de voluntades, sea que se exprese en formalidades o revestido de estas, según se trate, pero sin serlo mediante el pronunciamiento exacto de determinadas frases, como se realizaba en el viejo derecho romano, ya que en la actualidad todos los contratos, excepto el de prenda, se perfeccionan por el acuerdo de voluntad, y son, por tanto, consensuales, según la atinada observancia del tratadista García Goyena y la cual es proporcionada por Ramón Sánchez M. (9)

1.3.1 CLASIFICACION DEL CONTRATO

El *Mutuo* es un contrato Bilateral, consensual por oposición al real, dado que no se requiere la entrega de la cosa para el perfeccionamiento del contrato, y también por oposición al formal, por no requerir de ninguna formalidad su celebración, es un contrato gratuito, cuando se trata de un préstamo simple o sin interés, y es oneroso cuando se pacta interés, como en el caso del mutuo con interés.

Así pues enunciaremos las características con las que cuenta el contrato mencionada, siendo las siguientes:

- a) *TRASLATIVO DE DOMINIO*. Ya que por medio del mutuo se transmite la propiedad de una cantidad de dinero o de un bien fungible, haciendo que se distinga del contrato de Comodato, en el cual se presta temporalmente una cosa no fungible para ser restituida individualmente.
- b) *PRINCIPAL*. Toda vez que para su existencia o validez no depende de otro contrato, es decir tiene fines y vida propia.
- c) *BILATERAL*. Puesto que se crean derechos y obligaciones para ambas partes, pues el Mutuante debe de transferir la cantidad de dinero o de los bienes fungibles, y el Mutuatario, restituir otro tanto de la misma especie y calidad.
- d) *GRATUITO POR NATURALEZ Y ONEROSO POR EXCEPCION*. Es gratuito porque el mutuatario no está obligado a pagar contraprestación alguna si ésta no se encuentra pactada expresamente. Es oneroso cuando se establece una contraprestación la cual es denominada interés, pudiendo consistir en dinero o en género.

- e) *LIBERTAD DE FORMALIDADES*. Para la validez de este contrato no se requieren formalidades, de tal manera que puede realizarse verbalmente, por escrito privado o en escritura pública.
- f) *DE TRACTO SUCESIVO*. Porque las prestaciones se cumplen a través de cierto tiempo.
- g) *CONMUTATIVO*. Pues desde el momento de la celebración del contrato las partes conocen las cargas y los gravámenes por ser estas ciertas y determinadas.

En consecuencia, la entrega de la cosa no es una o por el que se perfecciona un contrato que antes de ellas todavía no existía, sino que es un acto por el que se ejecuta o cumple un contrato de mutuo que ya existía.

1.3.2 ELEMENTOS DEL MUTUO

1.3.2.1 ELEMENTOS PERSONALES.

Las dos partes son el Mutuante y el Mutuatario, o Mutuario, requiriendo una y otra parte sólo la capacidad general para contratar. Sin embargo, también un menor de edad puede tener el carácter de el segundo de los anteriores, cuando esté ausente su representante legítimo, y necesite dinero o bienes fungibles para proporcionarse alimentos, ya que en tal caso concreto no es nulo el mutuo celebrado por dicho menor (Art. 1892 del Código Civil del Estado). En cambio el tutor no puede a nombre del incapacitado recibir dinero en mutuo, sea sin hipoteca o con ella, a no ser que tenga autorización judicial, tal y como lo dispone el Art. 629 del tan citado Código, pero el tutor que reciba dinero del incapacitado, a virtud de redención de capitales o de cualquier otra fuente deberá de realizarlo mediante un mutuo con hipoteca dentro de los tres meses siguientes

contados a partir de que pase de cinco mil pesos, según el Art. 611 del Código Civil.

1.3.2.2 ELEMENTOS DE EXISTENCIA.

En el mutuo como en todos los contratos los elementos de existencia son:

- a) El consentimiento.
- b) El objeto.

CONSENTIMIENTO, es el acuerdo de voluntades sobre la creación de obligaciones de dar.

OBJETO, el objeto jurídico del contrato consiste en la creación de obligaciones de dar, en tanto que en el objeto material son el dinero y cosas fungibles, esto es, bienes que para efecto de pago, puedan substituirse unos por otros de la misma especie, calidad y cantidad.

El objeto de este contrato debe reunir los siguientes requisitos: existir en la naturaleza, ser determinado o determinable en cuanto a su especie, calidad y cantidad y estar en el comercio. (10)

1.3.2.3.- ELEMENTOS FORMALES O DE VALIDEZ.

El mutuo es un contrato consensual, esto es, que no se requiere la entrega de la cosa para el perfeccionamiento o celebración del contrato, sino solo para la transmisión de la propiedad en un momento posterior a la celebración del contrato y ya en la etapa de ejecución de este.

El artículo 1503 del Código Civil del Estado, proporciona ayuda en base a la transferencia de la propiedad y que cita: "en las enajenaciones de alguna especie determinada la propiedad no se

transferirá sino hasta el momento en que la cosa se hace cierta y determinada con conocimiento del acreedor".

Por otro lado el artículo 1883 del tan mencionado Código, refiere: "La entrega de la cosa prestada y la restitución de lo prestado se harán en el lugar convenido".

El contrato de Mutuo, es además, un contrato consensual en oposición a formal, dado que no es necesaria la firma de ningún documento, ni llenar ninguna otra formalidad para la celebración de este contrato. Sin embargo hay que probar de alguna forma la entrega de la cosa por el mutuante al mutuatario, para poder exigir a éste después de celebrado el contrato, la restitución de otro tanto de la misma especie, calidad y cantidad, ya que el mutuatario podría alegar de que nunca se le entregó la cosa, oponiendo con esto la excepción "exceptio non numerate pecuniae" es decir, la excepción de dinero no entregado. (11)

1.3.3 DERECHOS Y OBLIGACIONES EN EL MUTUO.

1.3.3.1 OBLIGACIONES DEL MUTUANTE.

Son tres las obligaciones a cargo del mutuante:

1) OBLIGACION DE ENTREGAR LA COSA, pudiendo hacerse dicha entrega en forma real, jurídica o virtual. Toda entrega debe hacerse en el lugar y tiempo pactados. A falta de convenio expreso, la cosa prestada se entregará en el lugar donde se encuentre si esta hubiere quedado identificada individualmente, por las partes, en caso contrario se entregará en el domicilio del mutuante. (Art. 1884 frac. I Código Civil del Estado), siempre que esta circunstancia haya sido conocida desde entonces por el mutuatario, puesto que de no existir ese conocimiento la entrega tendrá que hacerse en el domicilio del mutuante.

2) TRANSMITIR LA PROPIEDAD DE LA COSA, como en todo contrato traslativo de dominio, en el mutuo se siguen las mismas reglas. Si se trata de cosas ciertas y determinadas, estas se transmiten por mero efecto del contrato (Art. 1502 Cód. Civ.). Si son de alguna especie indeterminada como es el caso de mutuo, la propiedad se transfiere hasta que la cosa mutuada se hace cierta y determinada con conocimiento del acreedor.

Por lo que se refiere a los riesgos en caso de pérdida se sigue el principio "res perit domino", ya que los géneros nunca perecen y por lo tanto, mientras que la cosa no se determine con conocimiento del acreedor, el mutuante sigue obligado a entregarla.

3) RESPONDER POR LOS VICIOS O DEFECTOS OCULTOS, respecto de esta obligación y la diferencia entre el mutuo con interés y el mutuo simple, es que este último solo hace responsable al mutuante si tenía conocimiento de los vicios ocultos y no dio aviso oportuno al mutuuario, sin embargo, en el Mutuo con interés, el mutuante es responsable de los daños y perjuicios, aún en el caso de que ignore los vicios.

1.3.3.2 OBLIGACIONES DEL MUTUATARIO.

Las obligaciones a cargo del mutuuario o mutuario son las siguientes: (12)

1) DEVOLVER OTRO TANTO DE LA MISMA ESPECIE Y CALIDAD, haciendo también entrega y transmitiendo la propiedad de la cosa, tal como lo citan los Art. 1880 y 1503 del Código Civil del Estado. Esta devolución o entrega de la cosa debe hacerse también en el lugar y tiempo pactados. A falta de convenio expreso por lo que hace al lugar, la devolución ha de hacerse en el domicilio del mutuuario y, si se trata de

dinero en donde se recibió por dicho contratante, y a falta de pacto expreso acerca del tiempo, una vez que transcurran treinta días después de la interpelación por le mutuante al mutuatario, a menos de que se trate de frutos o productos del campo, porque en tal caso la devolución ha de hacerse al término de la siguiente cosecha.

2) RESPONDER POR LOS VICIOS OCULTOS A CARGO DEL MUTUARIO, consistente en hacer la devolución de bienes de la misma especie y calidad, de tal manera que si lo que recibió él, tenía vicios o defectos de calidad, la devolución puede hacerse con bienes que tengan esos mismos vicios o defectos de calidad.

3) PAGAR REDITO, está obligación únicamente se da en el caso de un Mutuo con interés, el cual puede ser fijado libremente por las partes, ya que solo a falta de pacto expreso se regirá por el interés legal del 50% anual, según lo estipulado por los Art. 1894 y 1895 del Código Civil del Estado.

Siempre se necesita pacto expreso para que el mutuatario deba pagar intereses, puesto que el mutuo es un contrato gratuito por naturaleza, sin embargo, para lo que no se requiere pacto expreso es sólo para fijar el tipo de interés.

La libertad para fijar el tipo de interés no es absoluta, ya que existen tres limitaciones (13)

a) si el rédito es tan desproporcionado que se haga fundadamente creer que se ha abusado del apuro pecuniario, de la inexperiencia o de la ignorancia del mutuatario, puede el juez, teniendo en cuenta las especiales circunstancias del caso, y petición del mismo mutuatario, reducir equitativamente el interés hasta el interés legal, considerándose este caso como una aplicación al principio de la

conversión del contrato, disposición la cual se encuentra en el Art. 1895 del Código Civil del Estado.

b) Si se pacto el interés más alto que el 100%, puede el deudor en cualquier tiempo a partir de la fecha de la celebración del contrato, puede rembolsar el capital, cualquiera que sea el plazo fijado para ello, dando aviso al acreedor y pagando los intereses vencidos, (Art. 1897 Cód. Civ.). Siendo un caso de desistimiento unilateral del contrato y no precisamente de rescisión del contrato.

c) Las partes no pueden, bajo pena de nulidad, convenir de antemano, que los intereses se capitalicen y produzcan nuevos intereses, lo que constituye un llamado "pacto de anatocismo", que es distinto del convenio que las partes pueden celebrar validamente después de que se hubieran devengado ya los intereses para que, en lugar de pagarse esos intereses a la razón ya causados entonces se incorporen al capital para así producir nuevos intereses.

1.3.4 MODOS DE TERMINACION.

Además de los modos de frustración del mutuo y, demás modos generales de terminación de los contratos aplicables al mutuo, tales como el *Agotamiento Natural del Contrato*, tales como: (14)

I) RESCISION DEL CONTRATO, por ser el mutuo un contrato bilateral, así que, si el mutuuario no paga a su respectivo vencimiento los intereses correspondientes, o no constituye las garantías pactadas, podrá el mutuante pedir la resolución del contrato y la devolución de lo prestado antes del vencimiento del plazo.

II) DESISTIMIENTO UNILATERAL DEL CONTRATO, cuando se pacta un interés más alto que el tipo legal, en cuyo supuesto puede el mutuuario en cualquier tiempo de celebrado el contrato, devolver el

capital cualquiera que sea el plazo para ello, dando aviso al acreedor y pagando los intereses vencidos

1.3.5 MUTUO SIMPLE.

Es el préstamo gratuito, en el cual el mutuuario no está obligado a pagar ninguna contraprestación por lo recibido.

Respecto a la obligación, del mutuante, de responder de los vicios o defectos ocultos, en esta clase de Mutuo, el mutuante es responsable de los perjuicios que sufra el mutuuario por la mala calidad o vicios ocultos de la cosa prestada, si conoció los defectos y no dio aviso oportuno al mutuuario.

1.3.6 MUTUO CON INTERES.

Es el préstamo oneroso, Art. 1893 Código Civil del Estado, cuando el mutuuario se obliga expresamente a pagar una retribución que puede consistir en una cantidad de dinero u otros bienes.

Históricamente, el préstamo con interés (mutuo con interés) ha estado sometido a tres regímenes distintos: El de la prohibición absoluta, el de la prohibición relativa, que se manifestaba en la tasa de interés, y el de la libertad.

Se conoce también el sistema que podemos llamar de opción, entre el interés legal y el interés convencional, el cual se encuentra establecido en el Código Civil del Estado y el Código de Comercio.

El Sistema de la Prohibición Absoluta del préstamo con interés no se considera conveniente en la práctica, ni siquiera para combatir la usura.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El sistema de la tasa legal del interés, ha producido siempre resultados contrarios al que se esperaba de su aplicación, pues los usureros han ideado las artimañas para desvirtuarlo, entre el simular el contrato de préstamo por una cantidad superior a la convenida realmente, para que el interés correspondiente no resultare más elevado que el tipo legalmente establecido, burlando de este modo los propósitos del legislador.

El Sistema de la libertad defendido por los economistas franceses Bastiat y Turgot, los cuales entendían que toda cantidad que se da en préstamo queda sometida a un riesgo, por lo que el interés, en cada caso, debe estar en consonancia con las circunstancias del mismo.

El mutuo civil es, normalmente, un préstamo sin interés, sin embargo, el Código Civil permite estipular interés por el mutuo, ya consista en dinero o en género.

El interés puede ser Legal o Convencional, es decir, estar fijado por la ley o que las partes lo pacten. Pero cabe señalar que el interés convencional es siempre mayor que el legal y con frecuencia usurario.

El peligro que el mutuo con interés encierra, es la frecuencia con que ahora y siempre, aparece como un contrato usurario, motivo por el cual el legislador trata de impedir los préstamos usurarios y remediar las consecuencias, disponiéndola efecto que cuando el interés convencional sea tan desproporcional que haga fundamentalmente creer que se ha abusado del apuro pecuniario, de la inexperiencia o de la ignorancia del deudor, a petición de este, el juez, teniendo en cuenta las especiales circunstancias del caso, podrá reducir equitativamente el interés hasta el tipo legal.

Así mismo en cuanto a la obligación del mutuante referente a RESPONDER POR LOS VICIOS O DEFECTOS OCULTOS, respecto de esta

obligación en el mutuo con interés, se sigue la regla general contenido en el artículo 1634 el cual cita que en los contratos conmutativos, el enajenante esta obligado al saneamiento por los defectos ocultos de la cosa enajenada que la hagan impropia para los usos a que se le destina, o que disminuyan de tal modo este uso, que de haberlo conocido el adquirente no hubiere la adquisición o habría dado menos precio por la cosa.

1.4 CONTRATO DE PRENDA.

La Prenda es un contrato de garantía, que tiene como objeto facilitar el préstamo mediante la afectación a favor de quien presta una cosa que pertenece al deudor para asegurar el crédito.

Sin embargo el termino Prenda tiene otras acepciones además de la de contrato, ya que puede decirse que es un derecho real o bien que es la cosa misma objeto de la garantía.

Para Ripert y Boulanger, la prenda es la afectación de un bien mueble en garantía del pago de una obligación, con transferencia de la posesión o del equivalente de la posesión y creación de un derecho real en beneficio del acreedor, denominado acreedor prendario. (15)

Rojina Villegas, afirma que es necesario el abarcar en una definición todos los aspectos de la prenda, como derecho real y como contrato real y accesorio hay que definirla como contrato real, accesorio por virtud del cual el deudor o un tercero entregan al acreedor una cosa mueble, enajenable, determinada, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal, concediéndoles un derecho real de persecución, venta y preferencia en el pago para el caso de incumplimiento con la obligación de devolver la cosa recibida, una vez que se cumpla dicha obligación.(16)

El Código Civil señala que la prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia al pago.

Por lo que la prenda puede darse tanto para garantizar obligaciones presentes como futuras, mas sin embargo, tratándose de las de esta naturaleza no puede venderse ni adjudicarse la cosa empeñada, sin que se pruebe que la obligación principal fue legalmente exigible.

1.4.1 ELEMENTOS DE LA PRENDA.

PERSONALES, son el acreedor en garantía, llamado también acreedor pignoraticio y el deudor prendario.

REALES, son la cosa sobre la que se constituye y la obligación que se garantiza.

FORMALES, respecto al Contrato de prenda se señala que debe constar por escrito. Si se otorga en documento privado, se formarán dos ejemplares, uno para cada contratante. No surtirá efecto la prenda contra tercero si no consta la otra manera fehaciente. Así mismo se entiende entregada jurídicamente la prenda al acreedor, cuando éste y el deudor convienen en que se quede en poder de un tercero, o bien cuando quede en poder del mismo deudor porque así lo haya estipulado con el acreedor o expresamente lo autorice la ley. En estos dos últimos casos, para que el contrato de prenda produzca efectos contra tercero, debe inscribirse en el Registro Público. (17)

Dentro de la clasificación general de los contratos, la prenda queda comprendida como un contrato accesorio, real, bilateral, oneroso o gratuito y formal.

Es accesorio porque para su validez se necesita la existencia de un contrato principal, es decir, se constituye sólo para garantizar el cumplimiento de la obligación original.

Es real porque empieza a surtir efectos desde el momento en que se entrega la cosa al acreedor. El Código Civil dispone que para que se tenga por constituida la prenda, deberá ser entregada al acreedor, real o jurídicamente. Se entiende entregada jurídicamente la prenda al acreedor, cuando éste y el deudor convienen en que quede en poder de un tercero, o bien cuando quede en poder del mismo deudor porque así lo haya estipulado con el acreedor o expresamente lo autorice la ley.

Es bilateral ya que origina derechos y obligaciones para las partes.

La diferencia de la prenda en onerosa y gratuita, depende de que la constituya el deudor o bien un tercero. Será onerosa cuando la imponga el deudor ya que existirán provechos y gravámenes para ambas partes. En cambio será gratuita cuando la constituya un tercero ya que éste no percibe ningún provecho.

Como característica de la prenda encontramos que ésta es indivisible tanto en el crédito como en la deuda.

1.4.2 BIENES QUE PUEDEN SER OBJETO DE PRENDA.

Pueden ser objeto de la misma, todos los bienes muebles que pueden ser enajenables. Pudiendo darse en prenda también los frutos pendientes de los bienes raíces que deben ser recogidos en tiempo determinado. El que dé los frutos en prenda se considerará como depositario de ellos, salvo convenio en contrario.

El derecho que da la prenda al acreedor se extiende a todos los accesorios de la cosa y a todos los aumentos de ella.

1.4.3 DERECHO Y OBLIGACIONES DE LOS SUJETOS.

Al celebrar el contrato de prenda, por ser éste bilateral, se producen derechos y obligaciones entre las partes:

1.4.3.1 DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ACREEDOR.

1.4.3.1.1 DERECHOS DEL ACREEDOR.

- I. El derecho de ser pagado de su deuda con el precio de la cosa empeñada, con la preferencia debida.
- II. El derecho de recobrar la prenda de cualquier detentador, sin exceptuar al mismo deudor.
- III. El derecho de ser indemnizado de los gastos necesarios y útiles que hiciere, para conservar la cosa empeñada, a no ser que use de ella por convenio.
- IV. El de exigir del deudor otra prenda o el pago de la deuda aún antes del plazo convenido, si la cosa empeñada se pierde o se deteriora sin su culpa.

En aquellos casos en que el deudor no cumpla con la obligación, el acreedor podrá pedir y el juez decretará la venta en pública almoneda. La cosa se adjudicará al acreedor en las dos terceras partes de la postura legal, si no puede venderse en los términos que establece el Código de Procedimientos Civiles.

Cuando la prenda fuere un crédito, el acreedor que tuviere en su poder el título estará obligado a hacer todo lo que sea necesario para que no se altere o menoscabe el derecho que aquel representa. El

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

acreedor a quien se haya dado en prenda en título de crédito no tiene derecho, aún cuando se venza el plazo del crédito empeñado, para cobrarle ni para recibir su importe, aún cuando voluntariamente se le ofrezca por el que lo debe, podrá en ambos casos exigir que el importe del crédito se deposite.

1.4.3.1.2 OBLIGACIONES DEL ACREEDOR.

- I. A conservar la cosa empeñada como si fuera propia, y a responder de los deterioros y perjuicios que sufra por su culpa o negligencia.
- II. A restituir la prenda luego que estén pagados íntegramente la deuda, sus intereses y los gastos de conservación de la cosa, si se han estipulado los primeros y hechos los segundos.

Si el acreedor abusa de la cosa empeñada cuando usa de ella sin estar autorizado por convenio o, cuando estándolo, la deteriora o aplica a objeto diverso de aquel a que está destinada.

1.4.3.2 DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL DEUDOR.

Es obligación del deudor defender al acreedor cuando sea molestado en la posesión de la prenda, en caso de que no lo hiciera, será responsable de los daños y perjuicios ocasionados.

Si perdida la prenda el deudor ofreciere otra o alguna caución, queda al arbitrio del acreedor aceptarlas o rescindir el contrato.

El deudor, puede convenir con el acreedor en que éste se quede con la prenda en el precio que se le fije al vencimiento de la

deuda, pero no al tiempo de celebrarse el contrato, no debiendo perjudicar los derechos de tercero.

Así mismo se ha establecido que es nula toda cláusula que autorice al acreedor a apropiarse de la prenda fuera de almoneda pública y de los procedimientos legales establecidos, siendo igualmente nula la cláusula que prohíba al acreedor solicitar la venta de la cosa dada en prenda.

1.4.4 EXTINCION DEL DERECHO DE PRENDA.

Debido a que la prenda es por lo general un contrato accesorio, para que esta llegue a extinguirse debe quedar extinguida la obligación principal, ya fuere por pago o por cualquier otra causa legal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CITAS BIBLIOGRAFICAS.

- 1.- Flores Gómez G., Fernando. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Ed. Porrúa, 4º ed. México 1984. P. 318.
- 2.- Flores Gómez G., Fernando. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Ed. Porrúa, 4º ed. México 1984. P. 318.
- 3.- Ripert Georges y Boulanger, Jean. TRATADO DE DERECHO CIVIL, Según el Tratado de Planiol, Tomo VIII, p. 19.
- 4.- Flores Gómez G., Fernando. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Ed. Porrúa, 4º ed. México 1984. P. 291
- 5.-Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. T. III. Ed. Porrúa. ed. 6º. México 1990. P. 64-65.
- 6.- Flores Gómez G., Fernando. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Ed. Porrúa, 4º ed. México 1984. P. 291.
- 7.- Flores Gómez G., Fernando. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Ed. Porrúa, 4º ed. México 1984. P. 291
- 8.- Guanajuato. CODIGO CIVIL VIGENTE. Art. 1880.
- 9.- García Goyena. Citado por Sánchez Medal Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. Ed. Porrúa. ed. 13º. México 1994. p. 213.
- 10.- Pérez Fernández del Castillo Bernardo. CONTRATOS CIVILES. Ed. Porrúa. ed. 2º. México 1994. p. 167.
- 11.- Sánchez Medal Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. Ed. Porrúa. ed. 13º. México 1994. p. 217
- 12.- Sánchez Medal Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. Ed. Porrúa. ed. 13º. México 1994. p. 218

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

13.- Sánchez Medal Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. Ed. Porrúa. ed.13°. México 1994.p.220.

14.- Sánchez Medal Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. Ed. Porrúa. ed.13°. México 1994.p.221.

15.- Ripert, Georges y Boulanger, Jean. TRATADO DE DERECHO CIVIL, Según el Tratado de Planiol. Tomo VIII, p. 662.

16.- Rajina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. T. IV. Ed. Porrúa. ed.6°. México 1990. P.457.

17.- Flores Gómez G., Fernando. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Ed. Porrúa, 4° ed. México 1984. P 370.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO II.

PANORAMICA SOBRE CONTRATOS

MERCANTILES.

2.1 COMPRAVENTA MERCANTIL

En el Código de Comercio no establece un concepto de compraventa mercantil. El Código civil es que señala los elementos para definirlos, en su artículo 2248 establece que habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero.

2.1.1 CARACTERISTICAS DEL CONTRATO MERCANTIL.

Es un contrato consensual porque se concluye con la sola voluntad y se perfecciona y obliga a las partes cuando estos han convenido en el precio y en la cosa, aunque el primero no haya sido pagado ni la segunda entregada.(1)

Es un contrato bilateral porque cada una de las partes debe cumplir con una prestación, de tal manera que si uno no la cumple, la otra no tiene la obligación correlativa.

Es un contrato oneroso pues se dan gravámenes y provechos recíprocos, el vendedor debe entregar un bien, el comprador, debe pagar un precio, en los términos que hubieren pactado.

2.1.2 ELEMENTOS DEL CONTRATO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.1.2.1 ELEMENTOS ESENCIALES

LA COSA, debe ser determinada en la naturaleza y estar en el comercio.

Pueden ser objeto del contrato, las cosas futuras:

La venta de cosa ajena es nula y el vendedor responderá de los daños y perjuicios si procede con dolo o mala fe.

EL PRECIO, deberá pagarse precisamente en dinero y ser determinado o determinable. Puede convenirse que el precio sea el que corre en día o lugar determinado o el que fija un tercero.

En ningún caso el señalamiento del precio puede dejarse al arbitrio de un o de los contratantes.

LA FORMA, el contrato de compraventa no requiere para su validez formalidad alguna especial, sino cuando recae sobre un inmueble. En principio no es un contrato formal.

2.1.3 CLASIFICACION.

Las compraventas pueden ser mercantiles por el fin, el sujeto o el objeto.

2.1.3.1 COMPRAVENTA MERCANTIL POR EL FIN.

Da lugar cuando se realiza con el propósito de especulación comercial, sin importar los sujetos ni el objeto sobre el que recaigan.

Especulación es la operación comercial que se practica con mercaderías, valores o efectos públicos, con animo de obtener un lucro. El lucro comercial dependerá de la actividad comercial a que se dedique el sujeto: compra para vender la misma cosa con ganancia; adquisición de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

varias materias primas o componentes para armarlos en un todo que se venderá en un precio total superior al de costo sumado de los componentes; compra para dar en uso, arrendamiento, etc.

Traficar es comerciar, negociar con el dinero y las mercaderías, comprando o vendiendo, o con otros semejantes tratos. Aquí la compraventa tiene carácter mercantil, no por el ánimo de lucro, sino por el motivo de comprar para revender, dar arrendamiento o permutar los bienes adquiridos.

2.1.3.2 COMPRAVENTA MERCANTIL POR EL SUJETO.

Se atiende a las celebradas por ciertas empresas mercantiles, como las de abastecimiento y suministro a los fabriles y manufacturas, las librerías, editoras entre otras.

La mercantilidad tiene una importancia subjetiva, es decir, toma en cuenta el carácter de comerciante, de uno o ambos sujetos de la relación, además la compraventa debe constituir una operación propia de su actividad comercial.

2.1.3.3 COMPRAVENTA MERCANTIL POR EL OBJETO.

Aquí el tinte de mercantilidad no resulta del fin de los sujetos, sino de la cosa o derechos cuya propiedad se transfiere, es decir de cosas mercantiles siendo estas: Las partes sociales, las acciones y las obligaciones emitidas por las sociedades mercantiles (Art. 75-III); el dinero, cuando es sujeto de remesas entre plazas diferentes (fracción XIX); los títulos de crédito (Art. 1º. LGTOC); (así como 21-XVI C. Com.); las empresas comerciales (75-V al XI). (2)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

crédito (Art. 1º. LGTOC); (así como 21-XVI C. Com.); las empresas comerciales (75-V al XI). (2)

2.1.4.- DERECHOS Y OBLIGACIONES EN LA COMPRAVENTA.

2.1.4.1 OBLIGACIONES DEL VENDEDOR

1) ENTREGAR LA COSA.

La entrega de la cosa al comprador puede ser real, jurídica o virtual. La entrega real es la entrega material de la cosa vendida, o la entrega del título si se trata de un derecho. Hay entrega jurídica cuando, aun sin estar entregada materialmente la cosa, la ley la considera recibida por el comprador. Desde el momento que el comprador acepta que las mercancías vendidas queden a su disposición se tendrá por virtualmente recibido de ellas, y el vendedor quedara con los derechos y obligaciones de un simple depositario.

2) EVICION Y SANEAMIENTO

El vendedor, salvo pacto en contrario, quedara obligado en las ventas mercantiles a la evicción y saneamiento.

Hay evicción cuando el que adquiere una cosa es prohibido de todo o parte de ella por sentencia que cause ejecutoria, en razón de algún derecho anterior a la adquisición.

El saneamiento consiste: Si el vendedor hubiere procedido de buena fe estará obligado a entregar al que sufrió la evicción:

- a) El precio íntegro que recibió por la cosa.
- b) Los gastos causados en el contrato.
- c) Los gastos causados por el pleito de evicción y en el saneamiento.
- d) El valor de las mejoras útiles y necesarias.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

a) Devolverá a elección del comprador, el precio de la cosa que tenía al momento de adquisición, o el que tenga al momento que sufra la evicción.

b) Pagara al comprador el importe de las mejoras voluntarias y de mero placer que haya hecho en la cosa.

c) Pagara los daños y perjuicios.

2.1.4.2 OBLIGACIONES DEL COMPRADOR

1) PAGO DEL PRECIO.

La obligación principal del comprador es pagar el precio de la cosa vendida en la forma y plazo convenidos.

2) RECIBIR LA COSA COMPRADA.

El comprador si se constituyo en mora de recibir, abonara al vendedor el alquiler de las bodegas, graneros o vasijas en que se conténgalo vendido, y el vendedor quedara descargado del cuidado ordinario de conservar la cosa, y solo será responsable del dolo o culpa grave.

2.1.5 INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

El incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de compraventa, da derecho a la parte perjudicada para exigir el cumplimiento del contrato o la rescisión del mismo, con el resarcimiento de los daños y perjuicios correspondientes en ambos casos.

2.1.6 DIVERSAS ESPECIES.

VENTAS EN ABONOS.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Son las que se celebran facultando al comprador para que pague el precio parcialmente en plazos sucesivos.

COMPRAVENTA CON RESERVA DE DOMINIO.

Es aquella en la que el vendedor se reserva la propiedad de la cosa vendida hasta que le haya sido pagado el precio.

COMPRAVENTA SOBRE MUESTRA O CALIDAD.

Regularmente se celebran contratos de compraventa sin que las partes tengan a la vista precisamente las cosas objeto de ellos, sino; a) una parte de tales cosas; b) una cosa igual (muestra); c) la descripción de las características precisamente identificadas de la cosa o que sean conocidas en el comercio (calidad tipo); siendo estos un contrato muestra o calidad.

COMPRAVENTA CONTRA DOCUMENTOS.

Aquí el vendedor cumple su obligación de entrega enviando al comprador los títulos representativos de las mercancías y los otros documentos estipulados.

VENTA LAB (LIBRE A BORDO) O FOB (FREE ON BORD).

Aquí el vendedor se obliga a entregar la cosa objeto del contrato a bordo del medio de transporte que la llevara al comprador, en el tiempo y lugar convenido.

VENTA CEF (COSTO, SEGURO, FLETE) O CIF (COST INSURANCE, FREIHT) O CAF (COUT, ASSURANCE, FRET).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Aquí el precio comprende el valor de la cosa vendida, las primas del seguro y el importe de los fletes hasta el lugar que deberá recibirla el comprador.

2.2 CONTRATO DE COMISION.

El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.

El mandato aplicado a actos de comercio se reputa comisión mercantil.

Es comitente el que confiere comisión mercantil y comisionista el que la desempeña.

Específicamente en la fracciones X y XII del artículo 75 del Código de Comercio, califican como actos de comercio a las empresas de comisiones y a las operaciones de comisión mercantil.

2.3 CONTRATO DE PRESTAMO MERCANTIL.

El préstamo o mutuo, es un contrato por el cual el mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles al mutuatario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.

El Código de Comercio en sus numerales 75 fracción XXI así como el 358 del mismo ordenamiento establece: " Se reputa mercantil el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

préstamo cuando se contrae en el concepto y con expresión de que las cosas prestadas se destinan a actos de comercio y no para necesidades ajenas de éste. Se presume mercantil el préstamo que se contrae entre comerciantes".

2.4 LA PRENDA REGULACIÓN Y SUPLETORIEDAD.

2.4.1 DIVERSAS ACEPTACIONES DE LA PALABRA PRENDA

Lat. PIGNORA, pl. de PIGNUS: prenda. Contrato y derecho real por los cuales una cosa mueble se constituye en garantía de una obligación, con entrega de la posesión al acreedor y derecho de este para enajenarla en caso de incumplimiento y hacer pago con lo obtenido. La cosa sujeta a este contrato y derecho real. Alhajas, muebles o enseres domésticos que se dan para vender. Lo dado, dicho o hecho como señal de prueba de algo. Toda garantía o seguridad, aun espiritual, como la palabra, promesa o juramento. Cualidad, dote, merito. Ser muy requerido. Prenda o hipoteca han aparecido unidas o confundidas en diversas etapas del derecho; e incluso en la Edad Media Española, las garantías reales, mobiliarias, aparecen unificadas con la denominación de penos o peños, desde el Fuero Juzgo y el Fuero Viejo de Castilla, el Fuero Real, Las Partidas y Las Leyes del Estilo.(3)

2.4.2 DEFINICIÓN DE PRENDA DESDE EL PUNTO DE VISTA LEGAL Y DOCTRINAL.

2.4.2.1 DEFINICIÓN LEGAL.

Art. 2351. La prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

obligación y su preferencia en el pago. (Código Civil para el Estado de Guanajuato y su correlativo del Código Civil para el DF: artículo 2856).

2.4.2.2 DEFINICIÓN DOCTRINARIA.

Es un contrato real accesorio por virtud del cual el deudor o un tercero entregan al acreedor una cosa mueble, enajenable determinada, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal, concediéndole un derecho real de persecución, venta y preferencia en el pago para el caso de incumplimiento, con la obligación de devolver la cosa recibida, una vez que se cumpla dicha obligación.(4)

2.4.3 ELEMENTOS QUE INTEGRAN LA DEFINICIÓN DE PRENDA.

Tomando en consideración la anterior definición que se hizo de la prenda se pueden establecer que sus elementos característicos son:

- La prenda es un contrato accesorio.
- La prenda es un contrato real.
- Da nacimiento a un derecho real de garantía.
- Recae sobre bienes muebles, enajenables y determinados.

2.4.4 CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO

Del estudio de la figura jurídica que nos ocupa, Treviño García menciona en su obra, las características que lo distinguen de otros.(5) Cabe señalar que en algunas ocasiones estas características pueden ser objeto de algunas excepciones.

- A. De garantía.
- B. Accesorio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- C. Bilateral.
- D. Formal.
- E. Real.
- F. Oneroso.
- G. Gratuito.

2.4.5 ESPECIES DE PRENDA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA DOCTRINA

En la doctrina se han establecido especies de prenda que como en la fianza, según un criterio de clasificación, motivo por el cual se ha creído conveniente el utilizar el expuesto por Treviño y el cual atinadamente explica de manera clara y sencilla.

2.4.5.1 PRENDA POR DESPLAZAMIENTO.

Se constituye cuando la cosa objeto del contrato se le entrega al acreedor prendario, quien tendrá que restituirla una vez que la obligación principal quede extinguida.

2.4.5.2 PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO

El objeto dado en prenda queda en este caso en poder del deudor.

2.4.5.3 PRENDA REGULAR.

Tiene ese carácter cuando una vez satisfecha la obligación principal se restituye la misma cosa dada en prenda.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.4.5.4 PRENDA IRREGULAR

Su objeto lo constituyen el dinero o bienes fungibles, que pasan a propiedad del acreedor, quien al incumplirse la obligación principal restituye otra cantidad de dinero igual o una cosa equivalente.

2.4.5.5 PRENDA CREDITICIA

Es aquella cuya garantía es un título de crédito.

2.4.5.6 PRENDA CIVIL

Tiene este carácter por exclusión. Siempre que la prenda sea mercantil, se regirá por las disposiciones del Código Civil.

2.4.5.7 PRENDA MERCANTIL

La prenda mercantil esta regulada en los artículos 334 y siguientes de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

2.4.6 COSAS QUE PUEDEN DARSE EN PRENDA

Puede darse en prenda tanto los bienes muebles que pueden ser enajenados (Art. 2351 del Código Civil para el Estado de Guanajuato y su correlativo del Código para el D. F., artículo 2856), como también pueden darse en prenda los frutos pendientes de los bienes raíces, que deben ser recogidos en tiempo determinado. Para que esta prenda surta sus efectos contra terceros necesitara inscribirse en el Registro Público a que corresponda la finca respectiva.

El que de los frutos en prenda se considera como depositario de ellos, salvo convenio en contrario. (Art. 2352 del Código Civil para el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Estado de Guanajuato y su correlativo al Código Civil para el D: F., artículo 2857).

2.4.7 CUANDO PUEDE DARSE EN PRENDA

Para contestar esta cuestión basta acudir a los siguientes artículos que contempla nuestra ley sustantiva civil del Estado de Guanajuato.

Art. 2362. Se puede constituir prenda para garantizar una deuda, aun sin el consentimiento del deudor. (Art. 2867 del C. C. Para el D. F.)

Art. 2365. Puede darse en prenda para garantizar obligaciones futuras, pero en este caso no puede venderse y adjudicarse la cosa empeñada, sin que se pruebe que la obligación principal fue legalmente exigible. (Art. 2870 del C. C para el D. F.)

2.4.8 DERECHOS Y OBLIGACIONES DERIVADAS DE LA PRENDA

2.4.8.1 DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ACREEDOR PRENDARIO

El acreedor adquiere por el empeño:

- I. El derecho de ser pagado de su deuda con el precio de la cosa empeñada, con la preferencia que establece el artículo 2472;
- II. El derecho de recobrar la prenda de cualquier alquiler, detentador, sin exceptuar al mismo deudor;
- III. El derecho de ser indemnizado de los gastos necesarios y útiles que hiciere para conservar la cosa empeñada, a no ser que use de ella por convenio, y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- IV. El exigir del deudor otra prenda o el pago de la deuda aun antes del plazo convenido, si la cosa empeñada se pierde o se deteriora sin su culpa.

Si el acreedor es turbado en la posesión de la prenda, debe avisarlo al dueño para que la defienda,; si el deudor no cumpliere con esta obligación, será responsable de todos los daños y perjuicios.

El acreedor esta obligado:

- I. A conservar la cosa empeñada como si fuere propia, y a responder de los deterioros y perjuicios que sufra por su culpa o negligencia, y
- II. A restituir la prenda luego que están pagados íntegramente la deuda, sus intereses y los gastos de conservación de la cosa, si se han estipulado los primeros y hechos los segundos.

Si el acreedor abusa de la cosa empeñada, el deudor puede exigir que esta se deposite o que aquel de fianza de restituirla en el estado en que las recibió.

El acreedor abusa de la cosa empeñada, cuando usa de ella sin estar autorizado por convenio o cuando estándolo, la deteriora o aplica a objeto diverso de aquel a que esta destinada.

2.4.8.2 DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL DEUDOR PRENDARIO.

El Deudor Prendario tiene DERECHO a:

- a) Exigir el deposito de la cosa dada en prenda o en fianza.
- b) Recuperar la cosa total o parcialmente.
- c) Percibir los frutos, salvo convenio en contrario.
- d) Suspender la enajenación de la cosa empeñada
- e) Percibir el exceso.

- f) Usar de la cosa dada en prenda.
- g) Disponer de la cosa dada en prenda.

El Deudor Prendario esta OBLIGADO a:

- a. Pagar los gastos necesarios y útiles.
- b. Sustituir la prenda o pagar la deuda si la cosa empeñada se pierde o deteriora.
- c. Defender la cosa, o pagar daños y perjuicios en caso de que no lo haga.

2.4.9 INDIVISIBILIDAD DEL DERECHO REAL DE PRENDA

El derecho y obligación que resultan de la prenda son indivisibles, salvo en el caso en el que haya estipulación en contrario; sin embargo, cuando el deudor este facultado para hacer pagos parciales y se hayan dado en prenda varios objetos, o uno sea cómodamente divisible, esta se ira reduciendo proporcionalmente a los pagos hechos, con tal que los derechos del acreedor queden eficazmente garantizados.

2.4.10 TRANSMISIÓN DE LA PRENDA

La cesión de un crédito comprende la de todos los derechos accesorios, como la fianza, hipoteca, prenda o privilegio, salvo aquellos que son inseparables de la persona del cedente.

Los intereses vencidos se presume fueron cedidos con el crédito principal.

El deudor sustituto queda obligado en los términos en que lo estaba el deudor primitivo; pero cuando un tercero ha constituido fianza, prenda o hipoteca para garantizar la deuda, estas garantías cesan con la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sustitución del deudor, a menos que el tercero consienta en que continúen.

2.4.11 EXTINCION DE LA PRENDA.

Extinguida la obligación principal, sea por el pago, sea por cualquiera otra causa legal, queda extinguido el derecho de prenda.

La devolución de la prenda es presunción de la remisión del derecho a la misma prenda, si el acreedor no prueba lo contrario.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CITAS BIBLIOGRAFICAS.

- 1.- Vázquez del Mercado, Oscar. CONTRATOS MERCANTILES. Ed. Porrúa. México 1985.p.147.
- 2.- De Pina Vara, Rafael. DERECHO MERCANTIL MEXICANO. Ed. Porrúa.ed.22°. México 1991.p.11.
- 3.- Guiza Alday, Francisco.DICCIONARIO DE DERECHO NOTARIAL.Celaya, Gto. 1989. Universidad Lasallista Benavente. P.325-326.
- 4.- Rojina villegas, Rafael. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. CONTRATOS. Ed. Porrúa.ed.19°.México 1988.p.493.
- 5.- Treviño García, Ricardo. CONTRATOS CIVILES Y SUS GENERALIDADES. T.II. Ed.Font, S.A. ed.4°.Guadalajara, Jalisco 1982.p.654-655.
- 6.- Treviño García, Ricardo. CONTRATOS CIVILES Y SUS GENERALIDADES. T.II. Ed.Font, S.A. ed.4°.Guadalajara, Jalisco 1982.p.659-661.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO III.

LA ACTIVIDAD COMERCIAL.

3.1 CONCEPTO DE COMERCIANTE.

La palabra Comerciante, es en el lenguaje cotidiano, como se conoce a las personas que negocian comprando y vendiendo géneros o mercancías con propósito de lucro.

De acuerdo a lo establecido por los artículos 3º, 4º, y 5º del Código de Comercio se reputan COMERCIANTES:

Se reputan en derecho comerciantes:

I.- Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria.

II.- Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles.

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

Las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan, sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles. Por tanto los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria o trabajo, sin hacerles alteración al expendierlos, serán

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

considerados *comerciantes* en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas. (1)

En sí, toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tiene capacidad legal para ejercerlo.

El *Comerciante*, es la figura principal de Derecho Mercantil, mediante este se determina la naturaleza mercantil de numerosos actos, ya que el origen, del Derecho Mercantil, fue de los comerciantes y para los comerciantes.(2)

3.1.1 CAPACIDAD PARA SER COMERCIANTES.

Toda persona que tiene capacidad de ejercicio de derecho civil la tiene también para realizar por sí misma actos de comercio, sin embargo algunos de estos solo pueden ser celebrados por personas quienes reúnan determinados requisitos, por lo cual debe distinguirse entre capacidad para ser comerciante y capacidad para actuar como comerciante. La Capacidad para ser Comerciante, la tiene cualquier persona, sin que a ella obsten las incompatibilidades y prohibiciones que la ley establece tomando en consideración la persona misma del presunto comerciante, ni las restricciones que las leyes especiales imponen para determinados ramos de la actividad mercantil, tales como: banca, explotación de sustancias del subsuelo, explotaciones forestales, fianzas de empresa, industria eléctrica, pesquería, seguros y transportes.(3)

En cuanto a la Capacidad para ejercer el Comercio, se refiere al ejercicio del comercio, para ser comerciantes a los mayores de edad

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que no sean declarados en estado de interdicción, ni en situación de incapacitados y de los emancipados.

Sin embargo, para que alguien pueda ser considerado comerciante, es preciso que ejerza el comercio no en forma esporádica o accidental, sino de manera habitual, reiteradamente, haciendo de esa actividad el verdadero ejercicio de su profesión.

Así mismo, tanto el hombre como la mujer casada podrán realizar la actividad de comerciantes, pudiendo hipotecar los bienes de su propiedad y comparecer a juicio, sin tener que pedir licencia del respectivo cónyuge, siempre y cuando se hallen casados mediante el régimen de separación de bienes. No siendo aplicable lo anterior cuando se encuentren casados bajo el régimen de sociedad conyugal

3.1.2 INCAPACES PARA SER COMERCIANTES.

Los menores de edad emancipados y los mayores de edad declarados en estado de interdicción, que se encuentren privados de su inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, los sordomudos que no sepan leer ni escribir, los ebrios consuetudinarios, y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas o enervantes, no podrán realizar validamente actos jurídicos, y por lo tanto, no pueden ejercer el comercio por sí mismos. Ya que tienen incapacidad natural y legal de acuerdo con el Derecho común.(4)

Sin embargo, los incapacitados podrán ser Comerciantes si, por medio de sus representantes legales, explotan una negociación mercantil.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De igual modo si un comerciante es declarado en estado de interdicción, su tutor podrá continuar explotando la negociación de la que es titular el incapacitado, que, no obstante su interdicción, conservará el carácter de comerciante, para lo cual el juez decidirá si ha de continuar la explotación de la negociación mercantil, lo cual implicaría necesariamente la existencia de un comerciante.

3.1.3 PROHIBICIONES PARA SER COMERCIANTES.

Se encuentran impedidos de ejercer el comercio:

I.- Los corredores, ya que en caso de que violaren esta prohibición serán destituidos y su quiebra se reputa fraudulenta.

II.- Los quebrados que no hayan sido rehabilitados, no pudiendo ser sujetos de tal condena los quebrados fortuitos.

III.- Los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en éstos la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión. (5)

3.2 DIVERSOS ACTOS DE COMERCIO.

3.2.1 LA MATERIA COMERCIAL.

El derecho mercantil nació para atender las necesidades del comercio y que ha crecido y continúa desarrollándose con la evolución de los mercados y con las demandas crecientes de la economía contemporánea; que surgió ante las deficiencias y las limitaciones del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

derecho civil, y que en la actualidad domina el campo del derecho común e inclusive ha invadido disciplinas del derecho público, como son el derecho administrativo, el derecho financiero, el derecho fiscal, entre otros.

El derecho mercantil es, frente al civil, un derecho especial, porque del conjunto de las relaciones privadas regula particularmente aquellas que constituyen la materia mercantil.

El Código de Comercio, en su artículo 1º, establece que sus disposiciones son aplicables sólo a los actos comerciales. De aquí pudiera desprenderse que en forma absoluta el contenido de nuestro derecho mercantil lo constituyen los actos de comercio, sin embargo, éste se encuentra constituido por disposiciones aplicables, no sólo a los actos de comercio, sino a los comerciantes en el ejercicio de su peculiar actividad.

Por tanto, el contenido de nuestro derecho mercantil está constituido por el conjunto de normas reguladoras de los actos de comercio y de los comerciantes y su actividad profesional.

Aunque no es exacta la afirmación legal de que el ordenamiento mercantil sea exclusivamente regulador de los actos de comercio, si puede sostenerse que la noción de acto de comercio es fundamental.

En efecto, la materia mercantil, de acuerdo con el sistema de nuestro Código de Comercio, está delimitada en razón de los actos de comercio, aunque éstos no constituyan su único contenido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El derecho mercantil se realiza por medio de los actos de comercio, porque son ellos los que reclaman un tratamiento distinto al de los actos sometidos al derecho civil. (6)

El contenido del derecho mercantil mexicano está constituido por los actos de comercio que se encuentran enumerados en el artículo 75° del Código de Comercio, sin embargo este no es el único precepto en el cual se encuentran comprendidos, pues otros se encuentran comprendidos en la Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional en el Ramo de Petróleo (Art. 18), en la Ley de Minas (Art. 98) y en la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito (Art.1°), ni la enumeración de los actos de comercio agota el contenido de nuestra ciencia.

El derecho mercantil comprende, en primer lugar, los actos de comercio; en segundo lugar, la situación jurídica de la empresa mercantil; en seguida, la situación del comerciante y de sus auxiliares, así como ciertas actividades de aquel, y por último, las cosas mercantiles, como son los títulos de crédito, los buques, etc.

Respecto a la situación del comerciante, que cuando se trata de un comerciante individual, lo que lo caracteriza como sujeto del derecho mercantil es el ejercicio ordinario del comercio; la ejecución habitual de actos de comercio; en tanto que el status mercantil de las sociedades comerciales no se otorga en función de los actos de comercio, sino meramente de " estar constituidas con arreglo a las leyes mercantiles". Mercantiles serán las de beneficencia, las culturales, deportivas, etc., con tal que se organicen de uno de los tipos reconocidos en la legislación mercantil. (7)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.2.2 CONCEPTO DEL ACTO DE COMERCIO.

Acto de comercio es el acto jurídico que produce efectos en el ámbito comercial y se rige por los ordenamientos mercantiles vigentes.(8)

Por su parte Rafael de Pina Vara señala: La doctrina ha sido fecunda en definiciones del acto de comercio. Ninguna definición de acto de comercio es aceptada unánimemente.

Nuestro Código de Comercio no define al acto de comercio; se limita a enumerar una serie de actos a los que otorga el carácter.

3.2.3 SISTEMA SUBJETIVO Y OBJETIVO.

Según el sistema subjetivo, un acto será mercantil, cuando lo ejecute un comerciante.

Atendiendo al sistema objetivo, los actos son calificados de mercantiles en virtud de sus caracteres intrínsecos, cualquiera que sea el sujeto que los realice.(9)

3.2.4 ENUMERACION DE LOS ACTOS DE COMERCIO Y SU CLASIFICACION.

Para estudiar los actos de comercio que figuran en el largo elenco del derecho mexicano, conviene planear una clasificación que sirva de guía en dicho estudio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Hay actos esencialmente civiles, es decir, que nunca y en ninguna circunstancia son regidos por el derecho mercantil: pueden reducirse a los relativos al derecho de familia y al derecho sucesorio, pues aún la donación, según autorizadas y numerosas opiniones doctrinales, cabe que se realice como consecuencia de una actividad mercantil, y toma este carácter.

Pero también hay actos absolutamente mercantiles, es decir, que siempre y necesariamente están regidos por el derecho mercantil. En ellos encontramos una primera clase de actos de comercio.

Hay buen número de actos que no son esencialmente civiles ni mercantiles, sino que pueden revestir uno u otro carácter, según las circunstancias en que se realicen, y de las cuales dependerá que sean regidos por el derecho civil o mercantil; si este último es aplicable, tendremos una segunda clase de actos de comercio que denominaré actos de mercantilidad condicionada.

La clase de los actos de mercantilidad condicionada puede subdividirse en dos grupos, si se piensa que la mercantilidad de un acto puede estar condicionada por alguno de sus propio elementos, o bien resultar de su conexión con otro acto, que por sí mismo haya adquirido el carácter de mercantilidad. Así, se distinguirán los actos principales de comercio y los actos accesorios o conexos.

A.- Actos absolutamente mercantiles

B.- Actos de mercantilidad condicionada.

a) Atendiendo al sujeto

1.- Actos principales de comercio

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

b) Atendiendo al fin o motivo.

c) Atendiendo Al objeto.

2.- Actos accesorios o conexos

C.- Actos unilateralmente mercantil.

3.2.4.1 ACTOS ABSOLUTAMENTE MERCANTILES.

Son aquellos que siempre y necesariamente están regidos por el derecho mercantil, tales como :

- a) **REPORTO**, es el contrato mediante el cual una persona, llamada reportador, adquiere la propiedad de títulos de crédito que, mediante una suma de dinero, que le transfiere el reportado, obligándose el reportador a transferirle otros tantos títulos de la misma especie y calidad, en el plazo convenido y contra reembolso del mismo precio más un premio.
- b) **DESCUENTO DE CREDITOS EN LIBROS**, el cual sólo puede ser realizado por instituciones de crédito.
- c) **APERTURA DE CREDITO**, es el contrato que impone al acreditante la obligación de tener una suma de dinero a disposición del acreditado, quien se obliga a restituir las sumas de que disponga y a pagar los correspondientes intereses y comisiones.
- d) **CARTA DE CREDITO**, es un documento que contiene la invitación de entregar a la persona en ella designada las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sumas de dinero que, dentro del máximo señalado, solicité de aquel a quien va dirigida. Esta es expedida generalmente por un banco.

- e) AVIO O CREDITO DE HABILITACION, es aquel que se concede para invertir su importe en materias primas, salarios y demás gastos directos de explotación de una empresa. Contrayendo el obligado, además de rembolsar las cantidades que se le hayan suministrado, con sus réditos, la de invertir las para los fines convenidos, constituyendo como garantía de éste, las materias primas y materiales adquiridos y los frutos o productos elaborados con las sumas obtenidas en virtud del crédito.
- f) CREDITO REFACCIONARIO, en el cual el acreditado esta obligado a invertir los fondos obtenidos, no en elementos que constituyan una riqueza circulante llamada a consumirse y desaparecer con el movimiento de la negociación, transformándose en dinero, sino en los que constituyen sus elementos estables, y que se denominan capital fijo en Economía y en términos contables activo fijo.
- g) FIDEICOMISO, negocio jurídico mediante el cual el fideicomitente, entrega a otra, el fiduciario, ciertos bienes que destina a un fin lícito determinado, cuya realización encomienda al propio fiduciario, cuando el fin del fideicomiso redunde en beneficio de determinadas personas quienes tendrán el carácter de fideicomisarios.

- h) TITULOS DE CREDITO, siendo estos documentos con los cuales permiten ejercitar el derecho literal que en él se consigna.

3.2.4.2 ACTOS DE MERCANTILIDAD CONDICIONADA.

Los actos de mercantilizad condicionada se dividen en actos principales y actos accesorios o conexos.

3.2.4.2.1 ACTOS PRINCIPALES.

La mercantilidad de los actos principales puede depender, bien de las personas que en ellos intervienen, o bien del fin o motivo perseguido, bien del objeto sobre el que recae el acto

3.2.4.2.1.1 ACTOS MERCANTILES EN ATENCION A SUS FINES O MOTIVO.

En esta categoría entran: las adquisiciones con el propósito de lucrar con la enajenación o alquiler de la cosa adquirida, así como las enajenaciones o alquileres celebrados para cumplir tal propósito (fracs. I y II del Art. 75); las operaciones bancarias realización, desarrollo o liquidación de una empresa (fracs. V a XI del Art. 75).

Con la palabra adquisiciones, no solo la compra puede ser mercantil, sino también la permuta, e incluso la donación (v.gr.: adquisición gratuita de cascajo, para venderlo con el consiguiente beneficio); y

también es comercial el arrendamiento de muebles con el propósito de subarrendarlos.

Así las personas son indiferentes para la mercantilidad del acto, quienesquiera que lo celebren será mercantil, si la adquisición tiene la finalidad ya apuntada: ceder la cosa, o su uso, obtenido un lucro.

Ese motivo debe ser, sino el único, si el principal, el determinante de la celebración del negocio. Será mercantil la compra de un automóvil con el propósito de utilizarlo viajando en él desde el punto donde se adquirió hasta otro, en donde se piensa venderlo obteniendo una ganancia; pero no lo será, si el principal móvil es utilizar el vehículo durante cierto tiempo, aun cuando se prevea que después podrá venderse en mejor precio. Se ejecuta acto de comercio si se adquieren los bienes con la intención de labrarlos y de transformarlos antes de revenderlos, siempre que esta venta sea el fin, y la elaboración medio para lograrla; pero no habrá acto de comercio si, por el contrario, los bienes adquiridos son simple medio para ejercitar el propio arte, que vendrá a ser la finalidad principal.

Es obvio que para que pueda decirse que la adquisición se hace con el propósito de revender o arrendar, tal propósito debe existir en el momento mismo de la adquisición, el que vende, obteniendo una ganancia, lo que habría adquirido para el propio uso, evidentemente no hizo la adquisición con fin de lucro: no celebró un acto de comercio.

La intención de revender debe resultar objetivamente del acto mismo, de las circunstancias en que se realiza, de la cantidad de objetivos sobre los que recae, entre otras. Los hechos deben mostrar al vendedor, o a cualquier otra persona, que la adquisición no se hace para el propio consumo, sino para un ulterior acto lucrativo.

La reventa, arrendamiento o subarrendamiento, mediante el cual se pretende obtener el lucro anhelado, es también acto de comercio, lo cual resulta de la fracción I del artículo 75, su mercantilidad depende de su fin: consumir la especulación emprendida.

De acuerdo con la fracción II del artículo 75, aplicable a los inmuebles, sólo son mercantiles las compras y las ventas que recaigan sobre ellos. El suprimir los alquileres y las voces genéricas adquisiciones y enajenaciones no parece fortuito, y habrá de negarse el carácter mercantil a la adquisición mediante permuta de un terreno, aunque se haga con el evidente propósito de venderlo obteniendo una ganancia; tampoco es mercantil el arrendamiento de un edificio para subarrendar sus apartamentos con la consiguiente obtención de un lucro. Soluciones conforme a la ley, pero sin una suficiente base económica y lógica.

Pero es ir más allá de la letra de la ley, el negar la posibilidad de que el arrendamiento de un inmueble adquiera el carácter comercial en virtud de preceptos legales diversos. Por ejemplo, el arrendamiento de un local por un comerciante para establecer una sucursal de su negociación, evidentemente es un acto de comercio por conexión.

Las operaciones bancarias son de dos clases: que invierte en las operaciones activas, con las cuales confía a terceros los capitales que a él se le han confiado; el banco lucra con la diferencia de tasa de interés entre las operaciones activas, en que presta el dinero, y las operaciones pasivas, mediante las cuales obtiene, a veces gratuitamente depósitos a las vista. Es digno de notarse cómo una operación gratuita sirve de base a una especulación comercial.

El Código enumera varias especies de empresas que declara mercantiles. Pero tal enumeración es inútil, pues en la doctrina dominante, la que es indiferente a la especial modalidad de la empresa, ya que cualquiera que ésta sea determina la mercantilidad de los actos que la tienen como fin. Considero que puede entenderse el concepto de empresa en el sentido tradicional de la Economía, es decir, como organización de los factores de la producción.

Se incluyen los actos referentes a empresas en el grupo de aquellos cuya mercantilidad deriva del fin, pues, en efecto, es el fin propuesto (organización, funcionamiento, desarrollo o liquidación de una empresa) lo que da su carácter peculiar a tales actos; así se explica que tenga carácter comercial aún los actos anteriores a la constitución misma de la empresa, si a este fin van encaminados, e incluso habremos de reconocerles dicho carácter mercantil, aunque no llegue a funcionar la empresa, pues al celebrarse el acto existía la finalidad característica de él.

Viéndose que lo que viene a determinar la mercantilidad es el propósito de organizar los factores productivos.

3.2.4.2.1.2 ACTOS MERCANTILES EN ATENCION AL SUJETO.

Los actos de comercio por razón de alguna de las personas que en ellos intervienen no son los realizados por un comerciante, sino aquellos que sólo se califican de mercantiles cuando interviene una persona con determinadas características, tales como: "la enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo" (Fracc. XVIII del Art. 75, y Art. 1º y 280 LTOC); los depósitos bancarios de títulos (Art. 1º y 276 de la LTOC) y los contratos de fianzas

realizados por una institución afianzadora (Art. 12 de la Ley General de Instituciones de Fianzas).

3.2.4.2.1.3 ACTOS MERCANTILES EN ATENCION AL OBJETO.

Considerándose incluidos en esta categoría: "las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles" (frac. III del Art. 75), los contratos relativos a los buques (Art. 75 frac. XV) y las remesas de dinero de una plaza a otra (frac. XIX del Art. 75).

En el primer caso, la compraventa, el cual puede ser civil o mercantil, adquiere esta modalidad en atención al objeto sobre el que recae, y no al propósito con que se efectúa. Una compraventa, un alquiler, pueden ser civiles o mercantiles, no siendo ni una u otra cosa, si recaen sobre un buque, quedan calificados como comerciales: el objeto determinó la mercantilidad.

3.2.4.2 ACTOS ACCESORIOS O CONEXOS.

Hay actos jurídicos que no pueden existir sino es en virtud de otros a los cuales preceden, acompañan o siguen; es inconcebible una prenda sin una obligación garantizada; una promesa de venta sin un contrato de compraventa que ulteriormente se celebrará. Tales son los actos accesorios, que serán mercantiles siempre lo que sea el negocio con el cual están en relación.

Actos jurídicos hay que pueden existir por sí, independientemente de cualquier otro acto; v.gr.: el contrato de depósito. Pero si tales actos tienen vida propia, esto no impide que en ocasiones su celebración también esté encaminada a preparar o facilitar la de otros actos, con los cuales resultan así conexos, y de los cuales, en su caso, toman el carácter mercantil.

Acertadamente señala Rocco que la existencia de la relación de un acto dado con uno de comercio puede resultar de tres maneras:

- a) Por la prueba directa de la conexión.
- b) Porque la ley establezca por medio de una presunción iuris tantum.
- c) Porque legalmente se cree una presunción iuris et de iure de tal conexión.

En el primer caso se encuentran los actos accesorios de uno de comercio, o de los directamente relacionados con él, celebrados por quien no es comerciante. La ley menciona en concreto: las operaciones de comisión mercantil (frac. XII del Art. 75), las operaciones de mediación en negocios mercantiles (Fracc. XIII), los depósitos por causa de comercio (Fracc. XVII), el préstamo (Art. 358) y el transporte (Art. 576, frac. I). La Ley de Títulos y Operaciones de Crédito derogó el Art. 605, que declaraba mercantil "la prenda constituida para garantizar un acto de comercio"; pero aunque la nueva ley no incluyó el enunciar cuando se trata de una prenda comercial, la regla debe considerarse subsistente.

La fracción XXIV del Art. 75 autoriza emplear el criterio analógico para calificar la mercantilidad de los actos. Ahora bien, siguiendo parcialmente a doctrina de Arcangeli, considero que la analogía permite declarar mercantiles los actos que son accesorios a

actos de comercio y que la simple conexión no es fundamento suficiente para comunicar la mercantilidad de un acto a otro.

Así, como la fianza es un acto accesorio de otra obligación, éste puede comunicarle su carácter, y debe concluirse que la fianza otorgada para garantizar una obligación mercantil tiene también carácter comercial.

En todo caso, el que sostenga la mercantilidad del acto debe asumir la carga de probar que es accesorio de un acto de comercio principal, sólo ante esa prueba deberá declararse la comercialidad.

Se estaría a considerar la comisión como acto absolutamente comercial, pues el contrato de comisión siempre es acto de Comercio. Pero ello es pura cuestión de nombres: comisión es el mandato para actos de comercio (Art. 273). Es decir, el mandato puede ser civil o mercantil, cuando se otorga para actos de comercio, recibe el nombre de comisión, pero ésta, indudablemente, toma el carácter comercial del que tienen los actos para los cuales se confiere: mercantilidad por conexión (Arcangeli).

Se presume iuris tatum la conexión con otro acto de comercio en todos los son celebrados con intervención de un comerciante: las obligaciones de los comerciantes son declarados comerciales por la fracción XX, a no ser que se pruebe que derivan de una causa extraña al comercio.

La prueba, ahora, a diferencia del caso anteriormente estudiado, recaerá sobre quien sustenta el carácter civil del acto, pues la ley presume que lo tiene mercantil, y deberá consistir en la demostración de que el acto, aunque celebrado por un comerciante, no lo ha sido en conexión con su comercio.

Así, un arrendamiento, un préstamo, celebrados por un comerciante, son actos de comercio, salvo que se pruebe, por ejemplo, que el local arrendado se destina habitación, o el dinero obtenido es préstamo, a la adquisición de bienes para el propio consumo.

No es admisible la prueba de falta de conexión con otros actos de comercio, cuando las dos partes son comerciantes: entonces sólo habrá de aplicarse la ley civil si el acto tiene, por esencia, esté carácter (adopción, donación, etc.). El carácter absoluto de la presunción resulta del texto de la fracción XXI, conforme al cual son actos de comercio: "Las obligaciones entre comerciantes y banqueros si no son de naturaleza esencialmente civil", texto que, a diferencia del inmediato anterior, no habla de prueba en contrario.

3.2.4.3 ACTOS UNILATERALMENTE MERCANTILES.

Las condiciones de que depende la mercantilidad de los actos que no la tienen absoluta, no siempre se dan con respecto a las diversas partes de un mismo acto: puede el vendedor de un objeto estar animado en un propósito de especular, y quien compra, hacerlo para destinar lo comprado a su propio consumo, éste no celebra un acto de comercio. Tales son los actos unilateralmente mercantiles, que plantean el difícil problema del cuál sea la ley que ha de regirlos; problema que resuelve el artículo 1050.

A estos actos se les llama también actos mixtos y actos mercantiles unilaterales. Esta última denominación "puede engendrar un equívoco: puede hacer creer que se trata de actos propiamente unilaterales, es decir, creados por una sola declaración de voluntad, al

paso que son necesariamente actos bilaterales, en los cuales participan necesariamente dos sujetos cuando menos". Acto mixto es también incorrecto: pues implica una nota de composición, de mezcla, que en verdad no se da en los actos considerados.

Es de notarse que los actos mercantiles absolutos no pueden ser unilateralmente mercantiles, pues radicando la razón de su comercialidad en el acto mismo, se extiende a todos los que en él intervienen. También, y por razones análogas, son siempre bilateralmente mercantiles los actos en que este carácter deriva el objeto. (10)

Aún cuando las razones de mercantilidad deriven de una sola de las partes, la ley aplicable a ambas es la mercantil, tratándose de depósitos bancarios y depósitos en almacenes generales, según resulta tácitamente de la ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

3.3 CRITERIOS DE DISTINCION CIVIL Y EL MERCANTIL.

La existencia en nuestro sistema jurídico de dos regulaciones, una civil y otra mercantil, o de comercio, hace inaceptable el estudio, de las relaciones entre el derecho mercantil y el derecho civil.

Dentro del derecho privado, el derecho mercantil es, frente al civil, un derecho especial, ya que del conjunto de las relaciones privadas del hombre rige singularmente aquellas que constituyen la materia mercantil.

El derecho mercantil, constituye un sistema de normas que se contrapone al derecho civil. El derecho civil regula las relaciones jurídicas privadas en general, mientras que el derecho mercantil reglamente una

categoría particular de relaciones, personas y cosas: aquellas a las que la ley otorga la calidad de mercantiles.

La separación entre derecho mercantil y derecho civil tiene justificación o más bien una explicación de carácter histórico. Pues se originó por insuficiencia e inadaptabilidad del segundo para regular las relaciones nacidas del tráfico comercial.

En efecto, la mayor flexibilidad exigida por la rapidez propia de las relaciones mercantiles, a la par que una protección más enérgica de la buena fe en la circulación de los derechos, y la creación de nuevas instituciones, explican, entre otras causas, el nacimiento de nuevas normas jurídicas, de un derecho mercantil como un derecho especial frente al civil.

El máximo grado de separación entre el derecho civil y el mercantil se da cuando son diversas no sólo las normas sustantivas civiles y las mercantiles, sino que, además, es distinto el procedimiento judicial comercial del procedimiento civil.

La razón de ser de cada una de las normas mercantiles es distinta, ateniéndose generalmente a lo concreto.

Debido a lo anterior, se debe atender a una razón de orden constitucional, ya que, en efecto, mientras que la propia facultad para legislar en materia de comercio es propia del Congreso de la Unión, teniendo así carácter federal, la facultad para legislar en materia civil corresponde a las legislaturas de los distintos estados de la federación, siendo constitucionalmente imposible, la unificación de los ordenamientos civiles del mercantil en nuestro país.

CITAS BIBLIOGRAFICAS.

- 1.- Código de Comercio Art. 4º.
- 2.- De Pina Vara, Rafael. ELEMENTOS DE DERECHO MERCANTIL MEXICANO. Ed. Porrúa. ed.20º. México 1991.p.39.
- 3.- Mantilla Molina, Roberto L. DERECHO MERCANTIL, INTRODUCCION Y CONCEPTOS FUNDAMENTALES SOCIEDADES. Ed. Porrúa.ed.20º.México 1980.p.79.
- 4.- Mantilla Molina, Roberto L. DERECHO MERCANTIL, INTRODUCCION Y CONCEPTOS FUNDAMENTALES SOCIEDADES. Ed. Porrúa.ed.20º.México 1980.p.79 - 80.
- 5.- Código de Comercio Art.12
- 6.- De Pina Vara, Rafael. ELEMENTOS DE DERECHO MERCANTIL MEXICANO. ED Porrúa. ed.20º. México 1991.p.p.21 - 22.
- 7.- De Pina Vara, Rafael. ELEMENTOS DE DERECHO MERCANTIL MEXICANO. ED Porrúa. ed.20º. México 1991.p.p. 89 - 90.
- 8.- Ramírez Baños, Federico. TRATADO DE JUICIOS MERCANTILES. Antigua Librería Robredo. México 1963. p.7.
- 9.- De Pina Vara, Rafael. ELEMENTOS DE DERECHO MERCANTIL MEXICANO. ED Porrúa. ed.20º. México 1991.p.21 -22.
- 10.- Mantilla Molina, Roberto. DERECHO MERCANTIL. Ed. Porrúa. ed. 20º. México 1980. p.54 -73

CAPITULO IV.

EL ESTADO COMO RECTOR DE LA ACTIVIDAD ECONOMICA EN EL PAIS.

4.1 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

La Rectoría Económica del Estado encuentra su fundamento constitucional en los artículos 25, 26, 27 y 73 Fracc. X, los cuales Consagran plenamente al Estado la facultad de dirigir, regir y realizar todos aquellos actos encaminados a fomentar y fortalecer la Economía del país, con el objeto de atender al desarrollo económico de la nación.

4.2 Artículo 25°

La Constitución Política en su artículo 25 manifiesta que: *"Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que este sea integral y sustentable, que fortalezca la soberanía de la nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una mas justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución"*.

El Sector Público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan."

Este precepto atiende en su ámbito de dicha facultad como un instrumento encaminado a fortalecer la soberanía del país, -esto es no

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

depender en lo posible de factores económicos extraños o extranjeros-, y por ende, el lograr bienestar de los gobernados en lo particular.

4.3 Artículo 26°.

Nuestra Carta Magna, en su numeral 26 en lo referente a la Rectoría Económica del Estado señala que :

"El Estado organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación.

Los fines del proyecto nacional contenidos en esta constitución determinaran los objetivos de la planeación. La planeación será democrática, mediante la participación de los diversos sectores sociales recogerá las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlas al plan y los programas de desarrollo. habrá un plan nacional de desarrollo al que se sujetaran obligatoriamente los programas de la Administración Pública Federal.

La ley facultara al Ejecutivo para que establezca los procedimientos de participación y consulta popular en el Sistema Nacional de Planeación Democrática, y los criterios para la formulación, instrumentación, control y evaluación del plan y los programas de desarrollo. Así mismo determinará los órganos responsables del proceso de planeación y las bases para que el Ejecutivo Federal coordine mediante convenios con los Gobiernos de las Entidades Federativas e induzca y concierte con los particulares las acciones a realizar para su elaboración y ejecución.

En el Sistema de Planeación Democrática, el Congreso de la Unión tendrá la intervención que señale la ley."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así como en el anterior, se establecen los fines que deberá perseguir la Rectoría del Estado en materia Económica, y por tanto en lo referente a este punto, le impone la obligación de llevar un régimen de Planeación, que dé solidez al desarrollo nacional.

4.4 Artículo 27°.

En lo referente a la Rectoría Económica del Estado el artículo 27 Constitucional señala que:

“La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

Las expropiaciones solo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana. En consecuencia, se dictaran las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para preservar y restaurar el equilibrio ecológico; para el fraccionamiento de los latifundios; para disponer, en los términos de la ley reglamentaria, la organización y explotación colectiva de los

ejidos y comunidades; para el desarrollo de la pequeña propiedad rural; para el fomento de la agricultura, de la ganadería, de la silvicultura y de las demás actividades económicas en el medio rural, y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad.

Corresponde a la nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; de todos los minerales o sustancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos, constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los yacimientos minerales u orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos; y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el derecho internacional. "....

Resulta más que evidente la necesidad de contar el Estado con las facultades referentes a la propiedad originaria de la tierra y el subsuelo, puesto que sin ello no sería posible pensar en una real autonomía del Estado para ejercer la Rectoría mencionada

4.5 ARTICULO 73°.

4.5.1 AUTORIDADES U ORGANISMOS REGULADORES ENCARGADOS DE LA INSPECCION Y VIGILANCIA DEL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 73 fracción X que las autoridades u organismos reguladores encargados de la inspección y vigilancia del Sistema Financiero Mexicano, estará a cargo del Gobierno Federal, a través del Congreso de la Unión, y el Poder Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de la que a su vez dependen la Comisión Nacional Bancaria, Comisión Nacional de Valores, Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. La Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, de reciente creación, publicados en el Diario Oficial, estas tres consideradas, como Organismos Desconcentrados y por ultimo el Banco de México como Órgano Autónomo que le da su Ley el cual entro en vigor el 1ro. De abril de 1994.

En opinión de García Fernández "La Rectoría del Sistema Financiero Mexicano, de conformidad con el artículo 28 Constitucional corresponde al Poder Ejecutivo, quien a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la ejerce. De la cual dependen tres organismos, dos Desconcentrados y uno con Autonomía, siendo tales, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y el Banco de México respectivamente".(1)

4.6 EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO

Se encuentra integrado por diversas entidades privadas y gubernamentales, tales como la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Banco de México; este ultimo en su carácter de Banco Central Autónomo ejerce directamente su función sobre las instituciones de crédito del país. La comisión Nacional Bancaria y de Valores ejerce vigilancia y control sobre las instituciones de crédito, el

mercado de valores y las organizaciones auxiliares de crédito, y la comisión Nacional de Seguros y Fianzas, sobre las compañías aseguradoras y compañías afianzadoras. Las instituciones de crédito comprenden la Banca Comercial y la Banca de desarrollo; el mercado de valores esta comprendido por la bolsa Mexicana de Valores, Casa de Bolsa, Sociedades de Inversión y el Instituto para el deposito de Valores; Las organizaciones Auxiliares de Crédito comprenden los Almacenes Generales de Deposito, Uniones de Crédito, Arrendadoras, Empresas de Factoraje, Sociedades de Inversión y las casas de Cambio.

En opinión de Avillon González " El sistema financiero mexicano puede definirse, en sentido estricto, como aquel que esta conformado por las instituciones de crédito y por las autoridades de inspección y vigilancia" (2).

Sin embargo, en la actual ley de Instituciones de Crédito aparece otro concepto en el articulo 3 que a la letra dice: El Sistema Bancario Mexicano estará integrado por el Banco de México, las instituciones de banca múltiple, las instituciones de banca de desarrollo, El patronato del ahorro nacional y los fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno federal para el Fomento económico, así como aquellos que para el desempeño de las funciones que la ley encomienda al banco de México, con tal carácter se constituyan, esto de acuerdo a lo que establece el artículo 3 de la Ley de Instituciones de Crédito.

En la actualidad es importante mencionar que tanto las autoridades como todos los que de alguna manera tienen que ver en la materia del crédito se encuentran inmersos dentro del concepto del sistema financiero, mas sin embargo no existe una definición legal, que podamos considerar como tal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si partimos de este concepto amplio de lo que pueda ser el Sistema Financiero Mexicano en nuestro país, hay que considerar todas y cada una de las actividades que se realizan en este ramo económico, además de sus estructuras, tanto del Gobierno Federal en primer termino y consecuentemente las privadas en las que intervienen a la fecha, así como de sus materias auxiliares.

El Sistema financiero esta conformado por una serie de elementos de diferentes tipos.

Como participantes directos actúan:

- ◆ Los ahorradores;
- ◆ Los demandantes de recursos;
- ◆ Y los intermediarios de financieros.

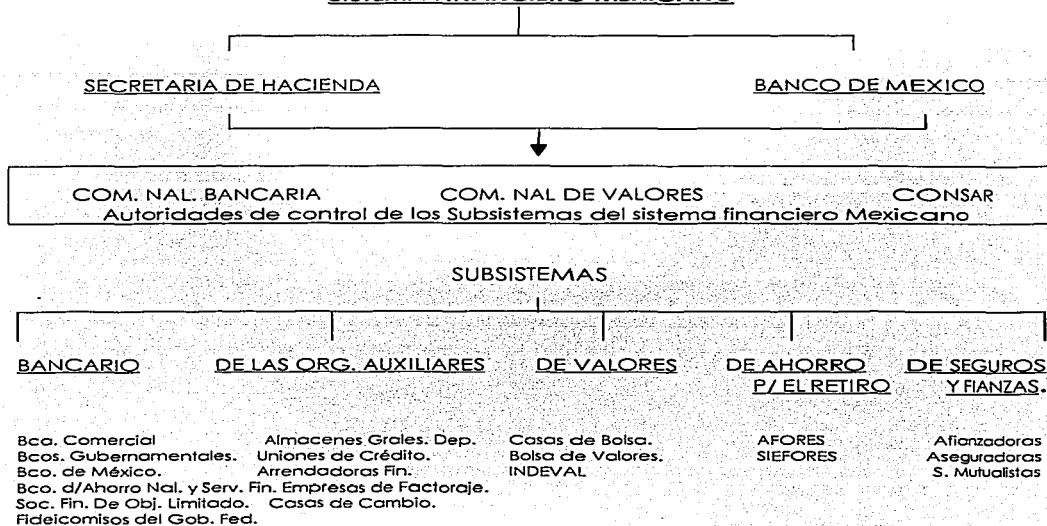
Actúan también en el como participantes complementarios las autoridades financieras y algunos organismos que funcionan como entidades de apoyo oferentes de dinero (ahorradores o publico inversionista) personas físicas: inversionistas nacionales y extranjeros personas morales: Empresas privadas y entidades publicas instituciones de seguros e instituciones de fianzas sociedades de inversión fondos laborales: fondos de ahorro fondos de pensiones, SAR y AFORES instituciones de Seguridad Social: IMSS, ISSSTE sindicatos y asociaciones de profesionistas demandantes de dinero personas físicas, personas morales, Gobierno federal, intermediarios financieros, instituciones de crédito: instituciones de banca múltiple, instituciones de desarrollo, casas de bolsa y especialistas bursátiles, organizaciones auxiliares de crédito: arrendadoras financieras, empresas de factoraje financiero, uniones de crédito, sociedades de ahorro y préstamo, sociedades financieras de objeto limitado (SOFOL), organismos reguladores y autoridades.

También existe un subsistema de empresas que prestan sus servicios o que contratan con Sociedades del Sistema Financiero, siendo los siguientes algunos organismos de apoyo:

- ◆ El Centro de Computo Bancario (CECOBAN).
- ◆ Instituto para Protección al Ahorro Bancario (IPAT).
- ◆ Las Sociedades de Información Crediticia.
- ◆ La Asociación Mexicana de Bancos, A.C. (AMB).
- ◆ La Asociación Mexicana de Empresas de Factoraje, A.C. (AMEF)
- ◆ La Asociación Mexicana de Arrendadoras Financieras A.C. (AMAF)
- ◆ La Bolsa Mexicana de Valores (BMV)
- ◆ El Instituto para el Deposito de Valores (INDEVAL)
- ◆ El Fondo de Apoyo al Mercado de Valores (FAMEVAL)
- ◆ Las Empresas Calificadoras de Valores
- ◆ Las Sociedades Valuadoras de Sociedades de Inversión
- ◆ La Asociación Mexicana de Intermediarios Bursátiles, A.C. (AMIB)
- ◆ El Instituto Mexicano del Mercado de Capitales (IMMEC)
- ◆ La Academia Mexicana de Derecho Bursátil (AMDD)

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

SISTEMA FINANCIERO MEXICANO



4.7 EL SUBSISTEMA BANCARIO

4.7.1 CONCEPTO DE BANCO Y BANCA.

La Legislación no contiene una definición o concepto que pueda tomarse como base para establecer un criterio de lo que debe entenderse como banco o banca, pues en algunos preceptos habla de instituciones, en otros habla de bancos, en otros habla de sociedades y también de empresas, no habiendo una sistemática jurídico-técnica que implique un concepto definido, de donde se pueda considerar que banco es un concepto genérico, que hace referencia a una sociedad mercantil

que cuenta con autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para llevar a cabo en forma permanente, profesional y masiva las operaciones de crédito permitidas por la ley, o una combinación de ellas, siendo la banca la actividad realizada en esos términos, abarcando de esta manera, genéricamente al conjunto de bancos o instituciones que llevan a cabo la función de intermediar en el crédito.

Banco deriva de abacus, que eran los muebles que utilizaban los argentarii en Roma, para realizar su actividad, así mismo se estima que este vocablo, proviene de Mensa mercatorum, in qua merces sus emptoribus exponerent, es decir, "la mesa en la que los mercaderes mostraban sus mercancías a los compradores".

Para Pina, define al banco o a las instituciones de crédito como las empresas que tienen por finalidad el ejercicio habitual de la banca y del crédito".(3)

4.7.2 BANCA MULTIPLE.

En 1975 es cuando se introduce legalmente el sistema de banca múltiple, esto es, instituciones que operen toda la gama de instrumentos de captación del ahorro público, así como toda la amplitud de plazos y mercados, ofreciendo a su clientela servicios integrados, no solo en cuestiones crediticias sino también en servicios bancarios conexos.

El Sistema de Banca Múltiple quedó establecido de manera formal en la legislación mexicana, el 2 de enero de 1975 por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, por lo que las concesiones otorgadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público eran de naturaleza intransferible y se referían a uno o más de los siguientes grupos de operación:

- I. Operaciones de Depósito
- II. Operaciones de Ahorro
- III. Operaciones Financieras
- IV. Operaciones de Crédito Hipotecario
- V. Operaciones de Capitalización
- VI. Operaciones Fiduciarias

Según Rodríguez Rodríguez, las Instituciones de Crédito de Banca Múltiple, son Sociedades Anónimas organizadas y transformadas de conformidad con la propia Ley, y en lo previsto por ella, por lo dispuesto en la Ley General de Sociedades Mercantiles y que gozan de autorización para llevar a cabo las operaciones señaladas en el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito. (4)

Necesariamente la Banca Múltiple tiene que organizarse como Sociedad Anónima, contra con concesión para operar como Institución de Banca Múltiple y registro por la serie de disposiciones generales que las regulan y que son de aplicación prioritaria frente al régimen del Derecho Mercantil establecido tanto en el Código de Comercio como en la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La Ley de Instituciones de Crédito en su artículo 8 señala que para poder organizarse y operar como Institución de Banca Múltiple se requiere autorización del Gobierno Federal, compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria. Por su naturaleza, estas autorizaciones serán intransmisibles. Las autorizaciones que al efecto se otorguen, así como sus modificaciones, se publicaran en

el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de amplia circulación del domicilio social de la Institución.

4.7.3 BANCA DE DESARROLLO

Las Instituciones de Banca de Desarrollo pertenecientes al Sistema Financiero Mexicano son consideradas entidades de la Administración Pública Federal y Sociedades Nacionales de Crédito las cuales emprenden controladas por el Gobierno Federal.

Según la reformas a la Legislación y a la nueva Ley de Instituciones de Crédito, a partir de Junio de 1990, el régimen que regula las estructura de los bancos es diferente, pues la Banca Múltiple es Sociedad Anónima y la Banca de Desarrollo es Sociedad Nacional de Crédito.

El objeto de estas Sociedades es llevar a cabo el Servicio de Banca y Crédito, de acuerdo a lo establecido por el artículo 2 de la Ley de Instituciones de Crédito.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público será quien expedirá el reglamento orgánico de cada Institución en el que establecerá las bases conforme a las cuales se regirá su organización y el funcionamiento de sus órganos; dicho reglamento, al igual que sus modificaciones, deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación e Inscribirse en el Registro Público de Comercio. Las Instituciones de Banca de Desarrollo en defecto de su Ley Orgánica deberán regirse por lo conducente en la Ley de Instituciones de Crédito.

Las Instituciones de Banca de Desarrollo deberán formular anualmente programas operativos y financieros así como sus presupuestos generales de gastos e inversiones y destinaciones de ingresos, los cuales deberán someter a autorización de la secretaria de hacienda y crédito Público, siguiendo los lineamientos establecidos al efecto, determinando

dicha Secretaría las modalidades a seguir por cada Institución, en función de la asignación del gasto de financiamiento establecido para estas con la Secretaría de Coordinación y Presupuesto.

Los programas deberán formularse conforme a lineamientos y objetivos del Plan Nacional de Desarrollo.

La Vigilancia Externa, en cuanto a los aspectos operativos se encuentra encomendada a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y al Banco de México.

4.7.4 FILIALES DE INSTITUCIONES FINANCIERAS DEL EXTERIOR

Para Ibarra Hernández las Instituciones Financieras del Exterior son: Entidades Financieras Constituidas en un país con el que México haya celebrado un tratado o acuerdo Internacional en virtud del cual se permite el establecimiento en territorio nacional de filiales, según la Ley de Instituciones de Crédito. (5)

El artículo 45-A de la Ley de Instituciones de Crédito, señala que se debe de entender por:

- I. Filial: La Sociedad Mexicana Autorizada para Organizarse y Operar conforme a Ley correspondiente, como cualquiera de las entidades financieras que se mencionan en el primer párrafo del artículo 7 de la presente ley
- II. Institución financiera del Exterior: La entidad Financiera Constituida en un país con el que México haya celebrado un tratado o acuerdo Internacional en virtud del cual se permite el establecimiento en el territorio nacional de filiales.
- III. Sociedad Controladora Filial: La Sociedad Mexicana autorizada para constituirse y funcionar como Sociedad

controladora de un grupo financiero en los términos de esta Ley, y cuyo capital participa en una Institución Financiera del Exterior.

- IV. La Inspección y Vigilancia de las Sociedades Controladoras Filiales estará a cargo de la Comisión que supervise a la Entidad Financiera Integrante del grupo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determine como la preponderante dentro del propio grupo. Cuando las autoridades supervisoras del país de origen de la Institución Financiera del Exterior propietario de acciones representativas del capital social de una Sociedad Controladora Filial o de una Filial, desee realizar visitas de Inspección deberán solicitarlo a las mencionadas Comisiones Nacionales, debiendo hacerse por conducto de la Comisión Correspondientes estableciendo los términos en que las visitas deban realizarse.

4.8. SUBSISTEMA BURSÁTIL

4.8.1 BOLSA DE VALORES.

Las bolsas de valores son instituciones que las sociedades establecen en su propio beneficio, y se encuentran diseminadas en todo el mundo, a ellas acuden los inversionistas como una opción para tratar de proteger y acrecentar su ahorro financiero, aportando todos los recursos que, a su vez, permiten, tanto a las empresas como a los gobiernos, financiar proyectos productivos y de desarrollo, que generan empleos y riqueza.

Son mercados organizados que contribuyen a que esta canalización de financiamiento se realice de manera libre, eficiente,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

competitiva, equitativa y transparente, atendiendo a reglas acordadas previamente por los participantes en el mercado.

Para Barrera Graff, el objeto de las Bolsas de Valores, es el de facilitar las transacciones con valores a través de : a) Establecer locales, instalaciones y mecanismos que faciliten las relaciones y operaciones entre la oferta y la demanda de valores; b) Proporcionar y mantener a disposición del público información sobre los valores inscritos en bolsa; c) Realizar aquellas otras actividades análogas o complementarias que autorice la Secretaría de Hacienda oyendo a la Comisión Nacional de Valores.(6)

Las Bolsas de Valores no realizan operaciones de crédito, es decir, ni captan dinero o capitales directamente del público, ni tampoco otorgan créditos a quienes los solicitan, tampoco celebran por sí mismas, operaciones bursátiles.

En la Bolsa de Valores no se establece, el precio de los valores que se cotizan en sus secciones, ya que éste es señalado por el juego derivado de la libertad que existe entre los agentes a través de las ordenes que reciben, de comprar y vender a precios que la propia oferta o demanda derivan. Así esto, tiene por objeto el facilitar las transacciones con valores y procurar el desarrollo del mercado respectivo, procurando el proteger al inversionista, de compañías que pueden hacer uso de practicas fraudulentas, a través de exigir información a los emisores, y además a que lo menos, una vez al año produzca un balance y un estado de pérdidas y ganancias, que refleje la situación financiera real de cada una de esas compañías que se encuentran registradas.

Para la constitución de Bolsas de Valores se requerirá autorización, la cual será otorgada discrecionalmente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y a la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Comisión Nacional de Valores, en atención al mejor desarrollo y posibilidades del mercado, sin que pueda autorizarse el establecimiento de más de una bolsa en cada plaza

Por lo que respecta a nuestro país la Bolsa Mexicana de Valores, S.A. de C. V. es una institución privada; que opera por concesión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con apego a la Ley del Mercado de Valores, siendo únicamente accionistas, las casas de bolsa autorizadas, las cuales poseen una acción cada una.

La Bolsa Mexicana de Valores, es un foro en el que se llevan a cabo las operaciones del mercado de valores organizado en México, cumple entre otras funciones: el proporcionar la infraestructura, la supervisión y los servicios necesarios para la realización de los procesos de emisión, colocación e intercambio de valores y títulos inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios y de otros instrumentos financieros.

4.8.2 CASAS DE BOLSA

Las Casas de Bolsa pueden al mismo tiempo ser intermediarios y comisionistas de instituciones de crédito. Vienen a representar a una institución profesional que maneja las técnicas de la oferta y de valores en el mercado de los mismos, que tienen más complejidad, intensidad y masificación y cuyos contratos son de muy distinta naturaleza y duración.

Las Casas de Bolsa se encuentran unidas en la Asociación Mexicana de Intermediarios Bursátiles (AMIB), institución que se dedica a fomentar el desarrollo del sector bursátil en el país. Entre sus funciones destacan la representación del mismo ante autoridades y otros organismos, la promoción de estudios e investigaciones, el desarrollo de proyectos enfocados a consolidar el mercado de valores e incorpora y

actualiza nuevas tecnologías. Esta organizada en comités –integrados por representantes de los intermediarios- en los que estudia asuntos de interés para los miembros.

4.8.3 INSTITUTO PARA EL DEPOSITO DE VALORES.

Para Ibarra Hernández el Instituto de Depósito de Valores es una Entidad del Mercado de Valores, que tiene por objeto prestar un servicio a la industria bursátil en relación con guarda, administración, compensación, liquidación y transferencia de valores, sin que sea necesario el movimiento físico de los mismos.(7)

Dichas instituciones deberán constituirse como sociedades anónimas de capital variable, con sujeción a la Ley General de Sociedades Mercantiles, las cuales deberán contar con concesión del Gobierno Federal, la cual será otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional de Valores.

Dentro de los objetivos principales que persigue el depósito de valores es el de proporcionar al mercado bursátil seguridad física y jurídica, permitir realizar en forma más expedita el ejercicio de los derechos patrimoniales de los inversionistas y lograr que las transacciones bursátiles se realicen con precisión, mediante la administración, compensación, guarda, liquidación y transferencia de valores.

En base a las reformas efectuadas a la Ley del Mercado de Valores, se establece que el Banco de México puede ser socio de las instituciones para el depósito de valores, también se faculta a dicha institución para recibir custodia de valores de entidades financieras del exterior y de instituciones encargadas de la guarda, compensación, administración, liquidación y transferencia centralizada de valores

nacionales o extranjeros, siempre que reúnan las características señaladas por la Comisión Nacional de Valores.

4.8.4 SOCIEDADES DE INVERSIÓN.

Las Sociedades de Inversión ofrecen al inversionista la oportunidad de invertir en una cartera diversificada de instrumentos de los distintos mercados financieros, administrada por especialistas, lo anterior debido a que el inversionista invierte en el fondo, adquiere acciones representativas de una parte proporcional de los activos que lo componen.

"Las Sociedades de Inversión tienen por objeto, la adquisición de valores y documentos seleccionados de acuerdo al criterio de diversificación de riesgos, con recursos provenientes de la colocación de las acciones representativas de su capital social entre el público inversionista". (8)

Para poder llevar a cabo la organización y funcionamiento de las sociedades de inversión se requiere previa autorización de la Comisión Nacional de Valores, que la otorgará o denegará discrecionalmente, las anteriores son intransmisibles.

4.8.5 SOCIEDADES CALIFICADORAS DE VALORES.

Dichas sociedades no son Intermediarios Financieros, sino más bien asesor en determinar la posición económica de las Sociedades que cotizan en Bolsa, de donde puede ser dudoso que su actividad esté sometida a la Ley ya a la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ibarra Hernández comenta que las Sociedades Calificadoras de Valores son "Instituciones que evalúan el riesgo de los instrumentos de deuda que emite una empresa, a fin de que los inversionistas puedan recibir el capital y los intereses correspondientes" (9)

Dichas sociedades no captan recursos y no actúan frente al público, por lo que, claramente no son intermediarios financieros.

4.8.6 ESPECIALISTAS BURSÁTILES.

Son intermediarios financieros formadores del mercado, pretenden impulsarse, al preverse que en sus funciones de intermediación puedan actuar por cuenta ajena.

En opinión de Carvalho "El especialista bursátil puede constituirse como una sociedad mercantil cuyo objeto será actuar como intermediario por cuenta propia o ajena, respecto de los valores en que se encuentren registrados como especialistas en la bolsa de que sean socios, sujetándose a las disposiciones de carácter general que dicte la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, o a lo previsto en el Reglamento interior de la Bolsa de Valores correspondiente; así mismo podrá celebrar operaciones directamente con el público inversionista cuando así lo autorice la propia Comisión mediante disposiciones de carácter general". (10)

Los Especialistas Bursátiles, al igual que las casas de bolsa necesitan autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión de la Comisión Nacional de Valores y del Banco de México, para que inviertan directa o indirectamente, en títulos representativos del capital social de entidades financieras del exterior.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.9 SUBSISTEMA DE LAS ORGANIZACIONES AUXILIARES DE CREDITO.

El artículo 3 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito hace referencia a las organizaciones auxiliares del crédito siendo 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.
- VI. Las demás que otras leyes como tales.

4.9.1 ALMACENES GENERALES DE DEPOSITO.

En opinión de Lorenzo Mossa, "los almacenes generales de depósito son entidades o empresas, por lo común en forma de sociedades, que tienen por objeto esencial, la custodia de las mercancías y frutos, cualquiera que sea el país de donde provenga y a aquel a que estén destinados presentando, además, de la ventaja de custodia, la de estar representadas las mercancías por títulos llamados certificados de depósito y abonos de prenda, que aseguran el tráfico sobre mercancías que pasan idealmente de mano en mano, sin necesidad de la entrega material de esta".

Los Almacenes Generales de Depósito no capta recursos del público, ni su función es de intermediación en el crédito, es simplemente de guarda y conservación y en algunos casos, de transformación de los bienes que les entregan los depositantes y de emisión de certificados de depósito y bonos de prenda, títulos de crédito que circulan o pueden ser negociados y transferidos, ya sea por endoso, circulación cambiarias o mediante cesión ordinaria de derechos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.9.2 SOCIEDADES DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Desde el punto de vista legal, el Arrendamiento Financiero es un contrato en ocasiones simple, en ocasiones seguido en otros accesorios, mediante el cual una persona llamada arrendador otorga a otra el uso o goce, durante un tiempo forzoso para ambas partes, de una cosa específica; y la segunda, el arrendatario, se compromete a cubrir por ello una renta superior en su totalidad al precio de adquisición de dicha cosa.

Existen diversas opiniones sobre la naturaleza del arrendamiento financiero; Acosta Romero afirma que "se trata de un financiamiento, que es variante del arrendamiento, que es una ventana condicionada y que es un contrato sui generis". (11)

La actividad de arrendamiento financiero esta regulada por el artículo 24 al 38 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

4.9.3 SOCIEDADES DE AHORRO Y PRESTAMO.

El artículo 38-A, de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, señala que las Sociedades de Ahorro y Préstamo serán personas morales con personalidad jurídica y patrimonio propios, de capital variable, no lucrativas en las que la responsabilidad de los socios se limita al pago de sus aportaciones con duración indefinida, domicilio en el territorio nacional y su denominación deberá ir siempre seguida de las palabras "Sociedades de Ahorro y Préstamo".

Por su parte el artículo 38 B de la citada Ley, dispone que las Sociedades de Ahorro y Préstamo tendrán por objeto la captación de recursos exclusivamente de sus socios, mediante actos causantes de

pasivo directo o contingente, quedando la sociedad obligada a cubrir el principal y, en su caso, los accesorios financieros de los recursos captados. La colocación de dichos recursos se hará únicamente entre los propios socios en inversiones de beneficio mayoritario de los mismos.

La Comisión Nacional Bancaria establecerá la forma y términos en que las organizaciones auxiliares de crédito deberán presentar y publicar sus estados financieros mensuales y anuales.

4.9.4 UNIONES DE CREDITO.

Actualmente las Uniones de Crédito están reguladas por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

Las Uniones de Crédito son Organizaciones Auxiliares de Crédito que tienen que organizarse como sociedades anónimas de capital variable, en los términos del artículo 8 de la Ley anteriormente citada, con las modificaciones especiales que establece el Art. 41, el cual señala que las Uniones de Crédito deberán constituirse como sociedades anónimas de capital variable, de acuerdo con la legislación mercantil, en cuanto no se oponga a las disposiciones de aplicación general.

En base a la ley anterior, prevé cuatro clases de uniones de crédito que son: agropecuaria, industrial, comercial y mixta, y los socios pueden ser personas físicas o morales, nacionales o extranjeras con la salvedad de que estas últimas no sean gobiernos o dependencias oficiales, entidades financieras o agrupaciones de personas físicas o morales del exterior.

4.9.5 FACTORAJE FINANCIERO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En opinión de Bauche el factoraje "se trata de una operación de crédito compleja, que puede definirse como: Un contrato por virtud del cual, previa deducción de una reserva, el factor anticipa al cliente el importe de créditos netos contra terceros, no vencidos, mediante la cesión de los derechos de crédito respectivos, asumiendo el factor los riesgos de que no sean pagados por insolvencia los deudores y encargándose también del cobro de esos créditos; pudiendo, así mismo, hacer anticipos sobre mercancías al cliente, que quedarán garantizados prendariamente con la materia prima y los productos elaborados del acreditado, y en todo caso, teniendo derecho al factor al cobro de intereses sobre los anticipos de numerario y a una comisión por sus servicios".(12)

4.9.6 CASAS DE CAMBIO Y CAMBIO DE MONEDA.

Cabe señalar la distinción entre las Casas de Cambio de aquellos establecimientos mercantiles en que se efectúen operaciones de contado en divisas. Las primeras, continuarán sujetas a autorización por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mientras que los segundos no la requerirán. Con esta medida se dejará de autorizar la constitución y el funcionamiento de las casas de cambio de menudeo; y por lo que se refiere a las que actualmente operan como tales, podrán optar entre aumentar su capital mínimo requerido para las casas de cambio de mayoreo o mantenerse en el mercado de menudeo, suprimiendo de su denominación la expresión de casa de cambio.

En opinión de Acosta Romero, "el cambio de moneda desde un punto de vista estricto, no es una operación de crédito, ya que no se está captando dinero del público, ni se trata de un instrumento de canalización masiva del ahorro público, ni con el cambio se otorga crédito, sino más bien, es un servicio conexo de banca que cada vez es

más frecuente, sobre todo en las fronteras como en los puertos turísticos".
(13)

4.10 SUBSISTEMA DE SEGUROS Y FIANZAS

4.10.1 LAS INSTITUCIONES DE SEGUROS MUTUALISTAS.

De acuerdo a lo que establece la Ley de Instituciones de Crédito y la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, artículos 2 y 3° respectivamente, ni en la Ley del Contrato de Seguro, ni tampoco en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, no se encuentra un artículo que determine que las compañías de seguros son organizaciones auxiliares.

Por lo que respecta a la inspección y vigilancia de las instituciones y de las sociedades mutualistas de seguros, establece el artículo 106 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, en cuanto al cumplimiento de las disposiciones de la misma, queda confiada a la Comisión Nacional de Seguros y fianzas en los términos de esta Ley y del reglamento que para esos efectos expida el Ejecutivo Federal.

La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas ejercerá, respecto a los síndicos y a los liquidadores, las funciones de vigilancia que tiene atribuidas en relación a las instituciones y sociedades mutualistas de seguros.

Las instituciones y sociedades mutualistas de seguros y las demás personas y empresas sujetas conforme a esta Ley a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, deberán cubrir las cuotas correspondientes en los términos de las disposiciones legales aplicables.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.10.2 LAS COMPAÑÍAS AFIANZADORAS.

Por decreto de 24 de diciembre de 1968, publicado en el Diario Oficial de 18 de enero de 1969, se reformaron los artículos 75, 76 y 77 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, para definir que las instituciones de fianzas serían consideradas organizaciones auxiliares de crédito, y que en consecuencia, les serían aplicables, en lo conducente, las disposiciones de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, así como las normas reglamentarias correspondientes.

A partir de la entrada en vigor de tales reformas, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público por conducto de la Comisión Nacional Bancaria, se constituyó en la autoridad competente para la inspección y vigilancia de las instituciones de fianzas, así como de sus agentes.

Se facultó al Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas y para interpretar, a efectos administrativos, los preceptos de la misma, por medio de circulares de carácter general. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público quedó facultada para dictar las disposiciones de que sean necesarias o convenientes, al desarrollo de las instituciones de fianzas.

En 1985 el legislador, dejó de considerar a este tipo de instituciones de fianzas como organizaciones de crédito, ya que según su naturaleza requerirán de un trato distinto al que reciben dichas organizaciones, por lo que su régimen legal propio, les permite desarrollarse como entidades independientes y no subordinadas a una ley distinta, como sucede en la actualidad.

De acuerdo por lo dispuesto en el artículo 15 de la citada Ley, las instituciones de fianzas deben constituirse como sociedades anónimas de capital fijo, con arreglo a lo que dispone la Ley General de Sociedades Mercantiles y a las reglas especiales de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

En el capítulo V, se establecen, las prohibiciones y, en el título segundo, capítulo I, la contabilidad, inspección y vigilancia que ya se prevé en el artículo 66, a cargo de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas y este artículo, el cual es esencialmente igual al correspondiente de la Ley General de Instituciones de Seguros.

4.10.3 GRUPOS FINANCIEROS.

Las reformas a las leyes que rigen al sistema financiero mexicano que se llevaron a cabo en 1993 incluyeron una ley para regular las agrupaciones financieras.

En la cual se establece el régimen de autorización previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para la constitución y funcionamiento de grupos financieros.

Los grupos financieros estarán integrados por:

1. Una sociedad controladora, y
2. Por algunas de las entidades financieras siguientes:
 - a) Almacenes generales de depósito.
 - b) Arrendadoras financieras.
 - c) Empresas de factoraje financiero.
 - d) Casas de Cambio.
 - e) Instituciones de Fianzas.

- f) Instituciones de Seguros.
- g) Sociedades financieras de objeto limitado.
- h) Casas de Bolsa.
- i) Instituciones de Banca Múltiple.
- j) Sociedades operadoras de sociedades de inversión.
- k) Administradoras de fondos para el retiro.

El grupo financiero podrá formarse con cuando menos dos tipos diferentes de las entidades financieras siguientes: instituciones de banca múltiple, casas de bolsa e instituciones de seguros. En los casos en que el grupo no incluya a dos de las mencionadas entidades, deberá contar por lo menos con tres tipos diferentes de entidades financieras de las citadas en el párrafo anterior que no sean sociedades operadoras o sociedades de inversión o administradoras de fondos para el retiro.

De acuerdo con el artículo 7° de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público mediante disposiciones de carácter general, podrán autorizar que otras sociedades puedan formar parte de estos grupos.

El control de las Asambleas Generales de Accionistas y de la administración de todos los integrantes de cada grupo, deberá tenerlo una misma sociedad anónima controladora.

4.11 SUBSISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.

4.11.1 ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES).

Es una administradora de Fondos para el Retiro, dichas administradoras son entidades financieras que se dedican de manera exclusiva, habitual y profesional a administrar las cuentas individuales y canalizar los recursos de las subsecuentes que las integran en términos de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

las leyes de seguridad social, así como a administrar sociedades de inversión. La elección de la AFORE que administrará los ahorros para el retiro de los trabajadores es libre e individual y claro, dicha elección deberá ser tomada en base a toda la información de operación de las AFORES.

Las Administradoras de Fondos para el Retiro, se encuentran constituidas bajo la figura jurídica de sociedades anónimas de capital variable, serán consideradas por la ley como intermediarios financieros que se dedicarán exclusiva y profesionalmente a administrar las cuentas individuales SAR correspondientes a los asegurados del IMSS, ISSSTE e INFONAVIT.

De acuerdo con Ruiz Moreno "las AFORE abrirán, administrarán y operarán las cuentas individuales de los asegurados, de conformidad con las leyes de seguridad social, en tres subcuentas básicas: a) la subcuenta del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; b) la subcuenta de vivienda; y c) la subcuenta de aportaciones voluntarias".

(14)

Dentro de las principales características de una AFORE podemos señalar las siguientes:

- * Las AFORES tienen personalidad jurídica y patrimonio propio y para su constitución y funcionamiento requieren de autorización de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CON SAR).
- * El trabajador puede elegir la AFORE libremente, misma que se dedicará a abrir, administrar y operar su cuenta individual. Pudiendo ser sólo una AFORE la encargada de manejar su cuenta.
- * Los trabajadores afiliados a una AFORE pueden cambiar su decisión después de un año de haber seleccionado AFORE. En caso de que la AFORE suba sus comisiones también podrá cambiarse de

AFORE sin estar limitado al cambio anual. Si la AFORE baja sus comisiones quedará limitado al cambio anual.

Los recursos de los trabajadores que no elijan una AFORE se depositarán en una cuenta concentradora que el IMSS tendrá abierta a su nombre en el Banco de México. Estos recursos se mantendrán temporalmente en dicha cuenta hasta que se individualicen en una AFORE.

Por lo que respecta a las funciones principales de la AFORE encontramos las siguientes:

1. Abrir, administrar y operar las cuentas individuales de ahorro para el retiro.
2. Recibir del Instituto Mexicano del Seguro Social las cuotas y aportaciones correspondientes a las cuentas, así como recibir de los trabajadores o patrones las aportaciones voluntarias.
3. Individualizar las aportaciones y rendimientos de las cuentas individuales de ahorro para el retiro.
4. Invertir los fondos en Sociedades de Inversión Especializadas en Fondos para el Retiro. (SIEFORE).
5. Enviar estados de cuentas e información al domicilio que los trabajadores hayan indicado, así como establecer servicios de información al público.
6. Prestar servicios de administración a las sociedades de inversión.
7. Operar y pagar los retiros programados.

"Las AFORES responderán directamente de todos los actos, omisiones y operaciones que realicen las sociedades de inversión que

operen, con motivo de su participación en los sistemas de ahorro para el retiro". (15)

La AFORE deberá tener como estructura un Consejo de Administración, Consejeros Independientes, Contralor Normativo y Unidades Especializadas de Consultas y Quejas. Además, debe de sujetarse en cuanto a su contabilidad, información, sistemas de comercialización y publicidad a lo que la CONSAR establezca.

4.11.2 SOCIEDADES DE INVERSIÓN DE FONDOS PARA EL RETIRO (SIEFORES)

Son las empresas que recibirán los recursos de las AFORES y se dedicarán exclusivamente a acumular los ahorros de cada trabajador provenientes de la cuenta individual, con la finalidad de invertirlos de manera que se tenga seguridad en el ahorro y se proteja el poder adquisitivo del trabajador.

De acuerdo a lo establecido por el artículo 3º de la Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro se debe entender por SIEFORES, una sociedad de inversión donde se acumulan los ahorros de los trabajadores, con la finalidad de invertirlos de manera segura y rentable.

A través de las SIEFORES se invierte el dinero en múltiples instrumentos financieros del momento. A este se le llama diversificar, es decir, se buscan diferentes opciones de manera que los recursos de los trabajadores se incrementen, para que al momento de retirarse, puedan obtener una mejor pensión.

Algunos de los instrumentos financieros en los que las SIEFORES invierten los recursos son:

Emitidos por el Gobierno Federal:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*Cetes *Udibonos *Ajustabonos *Bondes

Emitidos por Empresas Privadas:

*Papel Comercial *Obligaciones *Pagares

Títulos de deuda emitida, aceptados o avalados por instituciones de Banca Múltiple:

*Aceptaciones bancarias *Bonos *Depósitos bancarios

Las inversiones que realicen las SIEFORES deberán otorgar la mayor seguridad y una rentabilidad adecuada de los recursos de los trabajadores asegurados, teniendo a incrementar el ahorro interno del país como un objetivo paralelo al desarrollo de un mercado de instrumentos bursátiles de largo plazo.

En cuanto al manejo que cada AFORE tendrá sobre las SIEFORES, se establece que en principio, una AFORE podrá tener diversos tipos de SIEFORES, por ejemplo conservadora, que sólo invierta en instrumentos de renta fija o de crecimiento, que invierta en renta variable. Sin embargo, durante el primer año sólo se tendrá un tipo de SIEFORE por cada AFORE. En el futuro, cuando una AFORE tenga más de una SIEFORE, el trabajador podrá escoger el porcentaje de sus recursos invertidos en cada una de las SIEFORES que maneje la AFORE.

4.11.3 SOCIEDADES OPERADORAS DEL FONDO DE DATOS SAR.

Señala Ruiz Moreno que "Las Empresas Operadoras de la Base de datos Nacional SAR, son sociedades anónimas de capital variable, de nacionalidad exclusivamente mexicana y encargadas de administrar el banco de datos del sistema, propiedad del Gobierno Federal; se trata de un servicio de interés público que podrá ser concesionado discrecionalmente por la SHCP, oyendo la opinión de la CONSAR, en caso

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de emergencia podría ser hasta requisada, lo que nos da una idea de su importancia, quedando obligado en este caso el Gobierno Federal, salvo el caso de guerra internacional, a indemnizar al concesionario en el valor real dictaminado por peritos en los perjuicios causados al concesionario". (16)

Por lo que respecta a la operación de la Base de Datos Nacional SAR se declara de interés público ya que tiene por finalidad la identificación de las cuentas individuales en las administradoras e instituciones de crédito, la certificación de los registros de trabajadores en las mismas, el control de los procesos de traspasos, así como instruir al operador de la cuenta concentradora, sobre la distribución de los fondos de las cuotas recibidas a las administradoras correspondientes.

La prestación del servicio público se llevará a cabo por empresas operadoras que gocen de la concesión del Gobierno Federal, la que se otorgará discrecionalmente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión de la Comisión.

Para obtener la concesión, las empresas operadoras deberán, entre otros requisitos, constituirse como sociedades anónimas de capital variable, sólo podrán participar en su capital social las personas físicas o morales de nacionalidad mexicana y deberán tener íntegramente suscrito y pagado el capital mínimo exigido de conformidad con lo dispuesto por esta ley, así como por las bases de licitación y por las disposiciones de carácter general que para tal efecto se expidan.

Las empresas operadoras tendrán como objeto exclusivo:

- I. Administrar la Base de Datos Nacional SAR.
- II. Promover un ordenado proceso de elección de administradora por los trabajadores.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- III. Coadyuvar al proceso de localización de los trabajadores para permitir un ordenado traspaso de las cuentas individuales de estos últimos de una administradora a otra.
 - IV. Servir de concentradora y distribidora de información relativa a los sistemas de ahorro para el retiro entre los participantes en dichos sistemas, los institutos de seguridad social y la Comisión.
 - V. Establecer el procedimiento que permita que la información derivada de los sistemas de ahorro para el retiro fluya de manera ordenada entre los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, los institutos de seguridad social y la Comisión.
 - VI. Indicar al operador de la cuenta concentradora para que éste efectúe las transferencias de recursos depositados en dicha cuenta a las cuentas de las administradoras.
 - VII. Procurar mantener depurada la Base de Datos Nacional SAR, para tal efecto, procurarán evitar la duplicidad de cuentas, incentivando la unificación y traspaso de las mismas a la última cuenta individual abierta por el trabajador, de conformidad a los procedimientos establecidos en el Reglamento de esta Ley. La unificación y traspaso se realizarán sin necesidad de solicitar previamente autorización del trabajador de que se trate.
- Los demás que se señalen en la concesión.

CITAS BIBLIOGRAFICAS.

- 1.- García Fernández, Dora. TEMAS SELECTOS DE DERECHO CORPORATIVO. Ed. Porrúa. 1° ed. México 2000. p.199.
- 2.- Avillón González, Ma. Estela. TEMAS SELECTOS DE DERECHO CORPORATIVO. Ed. Porrúa, 1 ed., México 2000, p.175
- 3.- De Pina, Rafael y De Pina Vara Rafael. DICCIONARIO DE DERECHO. Ed. Porrúa. 8° ed. México 1998.p.122.
- 4.- Rodríguez Rodríguez, Joaquín. DERECHO BANCARIO.Ed. Porrúa. 8° ed. México 1997. p.p. 28 – 29.
- 5.- Ibarra Hernández, Armando. DICCIONARIO BANCARIO Y BURSÁTIL. Ed. Porrúa. 2° ed. México 2000.p.97.
- 6.- Barrera Graff, Jorge. INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL. Ed. Porrúa. 1° reimpresión. México 1997. p. 460.
- 7.- Ibarra Hernández, Armando. DICCIONARIO BANCARIO Y BURSÁTIL. Ed. Porrúa. 2° ed. México 2000.p. 97.
- 8.- Ley de Sociedades de Inversión. Art. 3.
- 9.- Ibarra Hernández, Armando. DICCIONARIO BANCARIO Y BURSÁTIL. Ed. Porrúa. 2° ed. México 2000.p 30.
- 10.- Carballo Yáñez, Erick. NUEVO DERECHO BANCARIO Y BURSÁTIL MEXICANO. Ed. Porrúa. 4° ed. México 1999. p.p. 308 – 309.
- 11.- Acosta Romero, Miguel. NUEVO DERECHO BANCARIO. Ed. Porrúa. 7° ed. México 1998. p. 886.
- 12.- Baucho Garcíadiego, Mario. OPERACIONES BANCARIAS. Ed. Porrúa. 1° ed. México 1967. p. 309.

13.- Acosta Romero, Miguel. NUEVO DERECHO BANCARIO. Ed. Porrúa. 7º ed. México 1998, p. 933.

14.- Ruíz Moreno, Angel G. LAS AFORE. Ed. Porrúa. 1º ed. México 1997. p.p. 53 – 54.

15.- Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro. Art. 35.

16.- Ruíz Moreno, Angel G. LAS AFORE. Ed. Porrúa. 1º ed. México 1997. p.37.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO V.

LAS CASAS DE EMPEÑO O MONTES PIOS. PANORAMICA.

5.1 LAS CASAS DE EMPEÑO O MONTES PIOS. SU NATURALEZA JURÍDICA.

5.1.1 ANTECEDENTES HISTORICOS.

Debido a la necesidad de crédito que tenían los particulares, sobre todo al consumo, los cuales eran acaparados por las grandes compañías de banca, tanto privada como pública, no podían ser utilizados por los primeros y caían en lo general en la usura clandestina con los prestamistas judíos y lombardos, quienes establecían condiciones usurarias, siempre sobre préstamos prendarios.

Es en el siglo XII y bajo las ideas de San Francisco de Asís, en Italia, cuando la orden franciscana se dedicó a combatir los usureros en su propio terreno y siguiendo la organización de los *montes*, fundaron instituciones de préstamo prendario para la gran parte de la población, los llamados Montes de Piedad (Montes Pietatis).

El primero de ellos fue fundado en 1428 en la ciudad de Arcevia desapareciendo rápidamente, posteriormente se fundaron otros, en Pisa, Asís y otras ciudades. Estas instituciones trabajaban sobre bases un tanto improvisadas de caridad y con una gran inexperiencia por lo que tuvieron grandes problemas.(1)

5.1.2 ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO.

5.1.2.1 EPOCA COLONIAL.

Desde 1743, Pedro Romero de Terreros - *Inspirado en el primer Monte de Piedad de Perusa, en 1450* - concibió la idea de fundar una fuente perpetua de ayuda para los más necesitados a través de préstamos prendarios. En un principio, no se cobraban intereses; las limosnas que voluntariamente dejaban los pignorantes ayudaban a socorrer al desvalido y, en segundo término, se utilizaban para la realización de las misas de los fieles difuntos.

En 1767, el Conde de Regla ofreció al Supremo Consejo de Indias, 300 mil pesos oro para realizar la fundación. La oferta llegó hasta el rey, el cual dio su aceptación y autorización en 1771. Un año después, en 1772, se instruyó en Madrid el expediente respectivo y mediante Cédula Real -otorgada en Aranjuez el 2 de junio de 1774-, Carlos III aprobó la fundación tal y como había sido propuesta. Pidió a don Miguel Páez de la Cedena -Superintendente de la Real Aduana de México-, la redacción de los Estatutos del Sacro y Real Monte de Piedad de Ánimas, como en su orígenes denominó.(2)

Este mismo año, la Cédula Real fue enviada al virrey de la Nueva España, Don Antonio de María de Bucareli, para determinar la adquisición de una casa apropiada, las dotaciones de los empleados y el dictamen de las leyes correspondientes para el buen gobierno de la institución y la cuidadosa administración de sus fondos.

El Sacro y Real Monte de Piedad de Ánimas abrió sus puertas al público el 25 de febrero de 1775, siendo su sede el antiguo edificio del Colegio de San Pedro y San Pablo, ubicado en la calle de San Ildefonso.

5.1.2.2.EPOCA-REVOLUCIONARIA

Al término de la Revolución Mexicana, en junio de 1921, la Junta de Beneficencia privada - dependiente de la Secretaría de Gobernación -, inició la supervisión de las operaciones del Monte de Piedad, emitiendo un dictamen en el que se destacaron los siguientes tres puntos:

El Nacional Monte de Piedad, de acuerdo con los fines de su Fundador, incluyéndose entre las Instituciones que están bajo el control de la Junta de Beneficencia Privada, para ese fin, haciéndose las modificaciones indispensables a los Estatutos de la referida Institución.

El 7 de febrero de 1922, la Junta de Asistencia Privada otorgó un reconocimiento oficial que se derivaba el nombre y personalidad jurídica del Nacional Monte de Piedad, atribuyéndosele el carácter de Institución de Asistencia Privada.

5.1.2.3 EPOCA POST REVOLUCIONARIA.

En 1926, por instrucciones del Presidente de la República, Plutarco Elías Calles, la Secretaría de Gobernación reformó los Estatutos del Nacional Monte de Piedad. El 8 de julio de 1927, se previno que el Poder Ejecutivo dejaría de intervenir con carácter patronal en la organización y funcionamiento del Nacional Monte de Piedad.

La Secretaría de Gobernación y la Junta de Beneficencia Privada reconocieron al Nacional Monte de Piedad como Institución con personalidad jurídica propia, comprendida dentro de la Ley de materia,

expedida el 26 de enero de 1926 y modificada el 10 de marzo del mismo año.(3)

El 13 de julio de 1927, se creó un Patronato para dirigir y administrar al Nacional Monte de Piedad, compuesto por un Presidente, un Revisor y un Secretario, siendo éste último uno de los descendientes directos del Fundador, y los otros dos, nombrados por la Junta de Asistencia Privada.

En 1990, desapareció su carácter de entidad paraestatal y fue considerada nuevamente Institución de Asistencia Privada, estando desde ese momento inmerso en un profundo proceso de transformación, con la finalidad de mejorar cada uno de los servicios que presta, y así, como Institución Privada continua sirviendo a los ciudadanos mexicanos.

5.1.3 NATURALEZA JURIDICA DE LOS MONTES PIOS.

En México al término de su Revolución, en junio de 1921, la Junta de Beneficencia Privada (dependiente de la Secretaría de Gobernación) inicia la supervisión de las operaciones de las casas de empeño existiendo también en la rama de préstamos con garantía prendaria, empresas privadas, con el propósito de desarrollar y operar franquicias en todo el país, otorgando créditos prendarios.

La figura de las Instituciones de Asistencia Privada encuentra su fundamento jurídico en la fracción tercera del artículo 27 Constitucional, en donde se reconoce la existencia de Instituciones de Beneficencia Privada, cuyo objeto sea el auxilio de los necesitados, la investigación científica, la difusión de la enseñanza, la ayuda recíproca de los asociados o cualquier otro objeto lícito, dando la base del concepto que maneja la Ley especial que las regula, la Ley de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal. Así mismo, el artículo 2687 del Código Civil Federal expresamente señala que las Asociaciones de Beneficencia se regirán por las leyes especiales correspondientes.

La primera casa de empeño en México fue el Nacional Monte de Piedad, institución de asistencia privada que fue fundado en 1775. Actualmente existen en nuestro país más de 250 casas de empeño operando.

5.1.3.1 EL NACIONAL MONTE DE PIEDAD.

El Monte de Piedad, a poco más de dos siglos de su fundación, continua siendo una Institución de Asistencia Privada, con personalidad jurídica propia, sin fines de lucro, que realiza acciones de carácter humanitario. (4)

Actualmente, cuenta con una Casa Matriz y 50 Sucursales, 15 de ellas ubicadas en el Distrito Federal y 35 localizadas en 22 estados de la República Mexicana (Aguascalientes, Coahuila, Chihuahua, Durango, Estado de México, Guanajuato, Jalisco, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Veracruz y Yucatán), permitiéndole esta infraestructura atender a ocho millones de pignorantes y realizar trece millones de operaciones prendarias anualmente.

5.2 LAS ACTIVIDADES DE LAS CASAS DE EMPEÑO Y MONTES PIOS, SU NATURALEZA JURIDICA.

La clientela de las casas de empeño no suele pedir prestado para gastos suntuosos, sino para financiar consumos urgentes y de primera

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

necesidad. Esto puede comprobarse al observar que el promedio de préstamos es menor a mil pesos y tiene carácter estacional, por ejemplo, el regreso a clases, el regreso de vacaciones, etc. Ya que el empeño para gran parte de la población mexicana, es una forma de financiamiento rápido que se utiliza recurrentemente para cubrir faltantes en el gasto familiar, el flujo de efectivo de pequeños negocios independientes o eventualidades como erogaciones por enfermedades, viajes, fiestas, etc.

En el caso del Nacional Monte de Piedad, sus estatutos establecen como su operación fundamental: otorgar préstamos con garantía prendaria, con fin de ayudar a todos aquellos que tengan una necesidad económica, satisfaciéndola a bajas tasas de interés.

5.2.1 ACTIVIDADES DEL MONTE PÍO.

El actual Patronato destina la mayor parte de su patrimonio a contingencias, préstamos prendario e hipotecario, servicios asistenciales, reestructuración, remodelación y modernización de instituciones, así como jubilaciones y creación de nuevas sucursales.

5.2.1.1 PRESTAMO PRENDARIO.

En México, el mercado prendario corresponde principalmente a familias con ingresos mensuales menores a 10 salarios mínimos que viven en zonas populares (el 80% de la población económicamente activa en México) y que además no tiene acceso a créditos bancarios o alguna fuente crediticia (tres de cada cuatro personas mayores de 20 años)

5.2.1.1.1 EMPEÑO.

Proceso en el que el usuario recibe en forma inmediata una suma de dinero en efectivo a cambio de dejar en depósito y a modo de garantía una prenda de su propiedad, entregándosele al usuario una boleta de empeño que incluye la descripción de la prenda depositada y las condiciones para su recuperación, basadas en el Contrato de Prenda. El valor de la prenda deberá de ser de \$50 mínimo, el término de plazo de empeño es de cuatro meses con opción de desempeño o refrendo en el período del quinto mes nominal.(5)

5.2.1.1.2 DESEMPEÑO.

Proceso mediante el cual, el interesado, cumpliendo con lo pactado en el contrato de Prenda y de acuerdo a las condiciones de la boleta de empeño, puede recuperar la prenda depositada en garantía, pagando la suma de dinero que se le prestó más los intereses generados y los correspondientes gastos de almacenaje. Una vez realizado el pago le será devuelta la prenda dada en garantía. Para lo cual deberá presentarse un día hábil antes de la fecha límite para realizar la operación de desempeño y evitar así la comercialización de la prenda.

5.2.1.1.3 REFRENDO.

El interesado una vez que ha cumplido con lo pactado en el Contrato de Prenda y de acuerdo con las condiciones de la boleta de empeño, puede optar por un nuevo plazo en el contrato de prenda, lo anterior en caso de que no se tuviere dinero para desempeñar su prenda, pudiendo pagar solo los intereses generados y lo correspondiente a los

gastos de almacenaje, permitiéndose únicamente tres refrendos por prenda, de una duración de cuatro meses cada uno, al termino de cada refrendo el pignorante deberá presentarse, dos días hábiles antes de la fecha de vencimiento, con objeto de establecer su próxima operación.

5.2.1.1.4 DEMASIA.

Es el remanente que queda a favor del pignorante, después de que la institución descuenta del monto de la venta, el préstamo, los intereses generados, los gastos de almacenaje así como los gastos de operación, dichas sumas de dinero podrán cobrarse dentro de un plazo de seis meses nominales después de la fecha de venta, para lo cual deberá de presentarse la boleta de empeño y una identificación oficial.

5.2.1.2 EJEMPLOS: PRESTAMO CON GARANTIA DE AUTOMOVIL.

Monto del Préstamo : En Prendamex S.A., los prestamos los otorgan desde \$20,000.00 pesos hasta el 50% del valor compra del vehículo. Para lo cual reciben modelos desde 1994 a la fecha.

Interés mensual: En Prendamex cobran el 8% mensual más IVA de interés sobre el préstamo. El contrato prendario tiene un plazo de 30 días naturales, con posibilidad de refrendo pagando los intereses. En este rubro se encuentran incluidos los pagos de almacenaje y seguro de vehículo.

Comisión por comercialización: En caso de no liquidar el importe del préstamo más los intereses, Prendamex comercializará el vehículo cobrando el 10% del total del avalúo.(6)

Comisión por comercialización: En caso de no liquidar el importe del préstamo más los intereses, Prendamex comercializará el vehículo cobrando el 10% del total del avalúo.(6)

5.2.1.3 PRESTAMO HIPOTECARIO..

Los préstamos se otorgan por cantidades entre cincuenta mil y trescientos mil pesos, siempre y cuando no excedan del 25% del valor comercial del inmueble ofrecido en garantía.

El plazo es de 3 años, en los cuales será obligatorio el pago de intereses mensuales, así como amortizaciones periódicas a capital, que en este período deberán ser, cuando menos, del 20% del préstamo, el cual podrá liquidarse en su totalidad cuando así lo desee el cliente. Si en el término establecido para el pago, el deudor no realizare la liquidación de este, y se encuentra al corriente en sus pagos de interés y cuando menos el 20% del capital, la institución podrá autorizar la prórroga de la vigencia del contrato por 3 años más, con la misma obligación adquirida, si al concluir este segundo plazo, el deudor lo solicitare y la Institución lo autoriza, podrá obtenerse una segunda y última prórroga, hasta por 2 años adicionales, debiendo quedar saldado al 100% el préstamo.(7)

La garantía se encuentra constituida por el inmueble propiedad del solicitante, el cual debe estar libre de gravamen o limitación de dominio (hipoteca o embargo) y el título de propiedad, inscrito en el Registro Público de la Propiedad. El avalúo del bien inmueble será practicado por un perito autorizado por la Institución.

El solicitante deberá cubrir los gastos correspondientes al avalúo y a la investigación en Buró de Crédito, así como las certificaciones, constancias, registro, honorarios notariales y gastos de administración, los

cuales pueden ser adicionales al monto del préstamo, as así conviene al solicitante y son pagados hasta la autorización y entrega de la suma autorizada.

5.2.2 DISMINUCION DE LA TASA DE INTERES PRENDARIO.

Actualmente, el Monte de Piedad otorga un préstamo con la tasa de interés mensual, más baja dentro del mercado de préstamos prendarios de el país. Cada mes, el patronato de la Institución realiza una comparación entre las tasas bancarias y la del Monte de Piedad, con el propósito de verificar que está última cumpla con su objetivo asistencial.

Los productos financieros obtenidos por el patrimonio de la Institución sirven para subsidiar la tasa de interés prendario del 2% mensual, vigente desde el 1 de mayo de 1999.

5.3 LA PRACTICA EN LA ACTIVIDAD DE LAS CASAS DE EMPEÑO.

5.3.1 LEGISLACIÓN ACTUAL

Las Instituciones de Asistencia Privada se encuentran reguladas como tales desde 1943, habiendo sido la ley sujeta a una abrogación en el Distrito Federal en 1998, lo que ha suscitado numerosas controversias, dando origen a la nueva Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal.

Conforme a la Ley, las Instituciones de Asistencia Privada se clasifican en: Fundaciones, y Asociaciones.

Dicha clasificación se establece con base en dos criterios. Primero, en cuanto a su duración y propósitos, y segundo, en cuanto al

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

momento de su constitución y la forma de creación de su patrimonio, este último, aplica a las fundaciones y asociaciones.

Las Instituciones de Asistencia Privada pueden ser fundaciones o asociaciones, como señala la propia Ley, entendiéndose por aquellas a las personas morales que se constituyan en los términos de la Ley mediante la afectación de bienes de propiedad privada destinados a la realización de actos de asistencia social, mientras que las asociaciones son las personas morales cuyos miembros aportan cuotas periódicas o recaudan donativos para el sostenimiento de la institución, sin perjuicio de que pueda pactarse que los miembros contribuyan además con servicios personales.

Conforme a la Ley, las Instituciones de Asistencia Privada pueden constituirse en vida de los fundadores o por testamento.

Actualmente, los estados de la República que cuentan con su propia legislación son:

- **Baja California:** Ley de Beneficencia para el Estado de Baja California.
- **Campeche:** Ley de Instituciones de Asistencia Privada del Estado de Campeche.
- **Colima:** Ley sobre el Sistema Estatal de Asistencia Social de Colima.
- **Distrito Federal:** Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal
- **Estado de México:** Ley de Asistencia Privada del Estado de México.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- **Michoacán:** Ley de Instituciones de Asistencia Privada del Estado de Michoacán de Ocampo.
- **Nuevo León:** Ley de la Beneficencia Privada para el Estado de Nuevo León.
- **Oaxaca:** Ley de Beneficencia Privada.
- **Puebla:** Ley de Beneficencia Privada.
- **Quintana Roo:** Ley de Asistencia Privada del Estado de Quintana Roo.
- **Sonora:** Ley de Beneficencia Privada.

Algunas leyes definen a las Instituciones de Asistencia Privada como "entidades con personalidad jurídica y patrimonio propio, sin propósito de lucro que, con bienes de propiedad particular ejecutan actos de asistencia social sin designar individualmente a los beneficiarios", mientras que otras las definen en términos generales como aquellas que por voluntad de los particulares, sin propósito de lucro, a favor de individuos o de la sociedad, se constituyan con el siguiente objeto:

- ❖ Ayudar al débil o al marginado; y/o
- ❖ Promover la superación del hombre, independientemente de su condición económica o social; y/o.
- ❖ Coadyuvar al mejoramiento de las condiciones de la comunidad y/ del medio ambiente.(8)

5.3.2 EL CONTRATO DE PRENDA.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cuando una persona acude a la Casa de Empeño a depositar un bien, es necesario firmar un contrato de Prenda, éste es un contrato de adhesión mediante el cual el titular del billete y la casa de empeño se sujetan a las cláusulas que lo integran. La constitución de la prenda es necesaria para garantizar el pago del préstamo, ya que, en caso de que la cantidad otorgada o sus intereses no sean cubiertos oportunamente, la Institución podrá absorber la propiedad del bien y subastarlo o venderlo para recuperar el crédito.

Este contrato es firmado por parte de la Institución a través del Patronato el Secretario del H. Patronato y por parte del interesado pignorante, al recibir el préstamo prendario.(9)

5.3.3 EL SISTEMA FINANCIERO INFORMAL.

El sistema financiero está constituido por instituciones financieras legalmente reconocidas, sin embargo, para la mayor parte de la población mexicana, existen dos sistemas financieros: el formal y el informal. El primero suele estar casi siempre fuera de su alcance; el segundo, en el que se realiza la mayor parte de su actividad financiera, se desarrolla en un ámbito comúnmente sin supervisión e inadvertida en registros y estadísticas oficiales.

La actividad financiera informal en nuestro país comprende mucho más que el agiotismo, no obstante, es importante mencionar que los agiotistas son para las personas con escasos recursos, una fuente de crédito importante.

En México existen tanto prestamistas prendarios del sector informal como Montepíos que operan legalmente. Existe una tercera

opción, que son las Casas de Empeño, que como S.A. representan la más clara operación del crédito prendario, al ser una fuente importante de crédito relativamente barato.

Los prestamistas prendarios pueden considerarse como intermediarios financieros y, al igual que la banca comercial, buscan utilidades con los intereses que cobran. Cuando los objetos pignorados no se redimen, los prestamistas no pueden cobrar intereses vencidos y deben dedicar espacio, personal y demás infraestructura a la venta de los objetos; mientras más tiempo permanezcan éstos, mayor será el costo de oportunidad del prestamista en intereses que no pueden cobrar.

En México existen más de 250 casas de empeño operando entre instituciones de asistencia privada y empresas particulares.

5.3.3.1 GENERALIDADES

Para otorgar el crédito prendario, las casas de empeño pueden clasificar las prendas de la siguiente forma:

- Alhajas
- Varios y muebles
- Géneros
- Automóviles
- Hipotecas (desde 1997)

Los varios mayores se refieren a televisores mayores de 21 pulgadas, estéreos grandes, mini componentes, herramientas, aparatos electrodomésticos, DVD, entre otros; mientras que los varios menores se refieren a reproductores de CD portátil, navajas de bolsillo, bolígrafos de firma, cámaras fotográficas compactas, lentes, encendedores, entre otros. No se aceptan animales vivos, material pornográfico, armas, ni ciertos modelos obsoletos de artículos electrónicos.

El proceso prendario y comercial que se realiza en las casas de empeño de nuestro país por lo regular es muy similar y reúnen los mismos requisitos. El procedimiento para otorgar un crédito prendario consta de varias etapas, las cuales ya han sido señaladas con antelación.

El servicio de empeño tiene un costo para el pignorante dividido en dos conceptos:

- ❖ Una tasa de interés mensual nominal sobre el préstamo otorgado.
- ❖ Una tasa por la custodia de la prenda sobre el valor del avalúo.

La tasa de interés por el préstamo otorgado será la que se señala en el billete, en la actualidad esta tasa de interés corresponde a un 2 por ciento, y se calcula por mes nominal hasta el vencimiento del contrato. El mes se considerará completo independientemente de la fecha en que se realice el empeño o refrendo.

En todos los préstamos se adicionará a la tasa de interés, los puntos que se señalen en el billete por concepto de almacenaje, en la actualidad esta tasa corresponde al 1 por ciento sobre el importe del avalúo, que cubre gastos de valuación, almacenaje, custodia y prima de seguros y fianzas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cabe mencionar, que cuando las personas no liquidan su crédito en la fecha estipulada en el billete o boleta, la prenda será puesta a la venta en la almoneda por un periodo de tres meses adicionales a la fecha de vencimiento. Durante este tiempo las personas pueden recuperar su prenda, si no se ha vendido. En caso de que la prenda se haya vendido, se tendrá derecho a una demasía.

Esta puede estar en disposición por un periodo de once meses contando a partir de la fecha de empeño.

En caso de que la persona esté interesada en recuperar su prenda, la casa de empeño, puede comprar su boleta con el propósito de que no la ofrezca a cualquier postor.

Definitivamente el negocio de las casas de empeño no es quedarse con los bienes, es más bien cobrar los intereses y atraer a los clientes una y otra vez. En la mayoría de las casas de empeño, el número de bienes que se exhibe a la venta es mínimo comparado con los objetos rescatados.

El Monte de Piedad como institución pionera de estos servicios financieros tiene doble función. Por una parte dotar de liquidez al público Usuario mediante el otorgamiento de préstamos con tasas preferenciales y la otra, destinar los remanentes de sus operaciones a fines asistenciales y humanitarios.

Las casas de empeño cobran altas tasas de interés, en comparación con los bancos debido al riesgo que conllevan. Éstas se aplican, por lo general, a los préstamos muy pequeños a muy corto plazo.

Requisitos para el Otorgamiento de Préstamo Prendario.

Alhajas, Varios y Géneros:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Presentar y dejar físicamente la prenda a empeñar que esté en buen estado.
- Identificación original oficial y copia fotostática (Credencial de Elector, Cartilla Militar, Pasaporte o Cedula profesional).

Bienes muebles (Autos, Camionetas o Camiones).

- Vehículos de modelo 1990 a la fecha.
- Factura original de agencia autorizada.
- Tarjeta de circulación a nombre del propietario.
- Comprobante de verificación vehicular actualizada.
- Identificación original oficial y copia fotostática por ambos lados (Credencial de Elector, Cartilla Militar, Pasaporte o Cedula Profesional).
- Comprobante de domicilio con antigüedad máxima de tres meses.
- Placas de carga: revista actualizada y seguro de daños a terceros.
- Vehículos a nombre de empresas: Deberá presentarse el representante legal con original y dos copias de acta constitutiva.

5.3.3.1.1 DESCRIPCION DEL BILLETE DE EMPEÑO.

El billete de empeño es el único comprobante de la operación pignoraticia realizada y por lo tanto el interesado se hará

responsable de su buen uso y conservación, debido a que no se puede extender un duplicado, en caso de extravío o destrucción.

Los elementos que componen al billete son los siguientes:

- Leyenda de la Institución y fotografía del fundador, leyenda de **"BILLETE UNICO"**
- Domicilio de la casa matriz o sucursal en donde se realiza la operación
- Determinación del ramo o clasificación de la prenda que se recibe en garantía
- Nombre o clave del perito valuador, responsable del préstamo prendario
- Fecha en que se realiza la operación, número de billete de contrato, número consecutivo (localizador de la prenda)
- El monto del préstamo expresado en números por la prenda en garantía, descripción detallada de la prenda y avalúo de la prenda
- Tasa de interés nominal por el préstamo, costo de almacenaje y gastos de operación
- Leyenda de refrendo y sus nuevas fechas e importes a pagar
- Leyenda de desempeño e importes a pagar a partir del mes nominal, hasta el quinto mes nominal y en el caso de depósito, hasta el quinto mes nominal

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Fecha de comercialización
- Nombre del titular o titulares del billete
- Firma del pignorante al empeñar, firma del pignorante al desempeñar y firma del perito valuator
- Emblema de Asistencia Privada(10)

5.4 PROPUESTA DE REGULACION.

La presente propuesta tiene como objeto el incluir a las Casas de Empeño o Montes Píos dentro del Art. 3º de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, denominándolas para este efecto : SOCIEDADES DE CREDITO PERSONAL.

1º.- Para efectos de la presente se deberá entender por SOCIEDAD DE CREDITO PERSONAL, aquellas entidades financieras constituidas como Sociedades Anónimas cuyo objeto es dar acceso al crédito a las personas físicas mediante la celebración de contratos de mutuo con garantía prendaria. Las entidades constituidas como Instituciones de Asistencia Pública o Privada, se regirán por las leyes que al respecto existen a la vigencia de la presente ley.

2º.- Las Sociedades de Crédito Personal que disfruten de la autorización para operar como Entidad financiera, solo podrán realizar las siguientes operaciones:

1.- Facilitar el uso de crédito, al público en general, conforme a las disposiciones legales y administrativas aplicables en los créditos que contraten los mismos, bajo las normas que emita la CNB.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

II.- Podrán emitir obligaciones o instrumentos de deuda, a efecto de allegarse de recursos suficientes a efecto de poder ofertar el crédito al público de acuerdo a la normatividad que determine la CNB.

III.- Los préstamos que otorguen deberán ser celebrados mediante un contrato de mutuo con garantía siempre por escrito.

IV.- Recibirán en garantía bienes muebles o inmuebles otorgados por el solicitante a efecto de ser aspirante a un crédito de los llamados personales.

V.- El interés mensual que pacten no deberá exceder del interés legal fijado de acuerdo al Código de Comercio.

VI.- Los bienes que se ofrezcan en garantía deberán ser ciertos y valuados antes de otorgar el crédito, por la propia entidad.

3°.- Las Sociedades de Crédito personal deberán constituirse como Sociedades Anónimas de Capital Variable, de acuerdo con la legislación mercantil, en cuanto no se oponga a las siguientes disposiciones que son de aplicación general:

I.- Los socios podrán ser personas físicas o morales

II.- Todas sus acciones, y salvo las características derivadas del tipo de capital representado, conferirán igual derechos y obligaciones a los tenedores.

III.- Para la emisión de bonos se requerirá indispensablemente la autorización del consejo de administración de la sociedad.

4°.- La actividad de las sociedades de crédito personal se someterá a las siguientes disposiciones:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

I.- El importe total del pasivo no podrá exceder en ningún caso de 30 veces el importe del capital pagado y reservas del capital.

II.- Las operaciones de crédito que practiquen con el público deberán estar relacionadas con la actividad que las mismas desempeñen obteniendo así las garantías que sean propias del tipo de crédito que ofertan.

III.- En el otorgamiento y durante la vigencia de los créditos y préstamos deberá sujetarse a lo dispuesto por la Ley General de Organizaciones y Actividades de Crédito.

IV.- Los valores que constituyen sus inversiones serán aprobados por la comisión nacional de valores.

5º.- A las sociedades de crédito personales les estará prohibido:

I.- Emitir cualquier clase de valores sino es mediante la autorización mencionada en el párrafo que antecede.

II.- Entrar en sociedades de responsabilidad ilimitada y explotar por su cuenta, minas, plantas metalúrgicas, fincas rústicas y establecimientos mercantiles o industriales.

III.- Dar en garantía sus propiedades.

IV.- Otorgar fianzas o cauciones.

V.- Recibir cualquier depósito al a vista o en cuenta de cheques. No entenderán como depósitos los que los deudores hagan para el pago de sus adeudos.

VI.- Hacer operaciones de reporto de cualquier clase.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VII.- Celebrar operaciones en virtud de las cuales puedan resultar deudores directos del establecimiento sus directores generales o gerentes generales.

VIII.- Operar sobre sus propias acciones.

6º.- A fin de que las Sociedades de Crédito Personal puedan proporcionar el crédito a los solicitantes, estos deberán presentar los siguientes requisitos:

I.- Identificación original y copia fotostática (credencial de Elector, Cartilla Militar, Pasaporte o Cedula Profesional).

II.- Comprobante de domicilio, reciente, y una copia fotostática de la misma.

III.- Entratándose de Créditos en los cuales el bien en garantía se trate de alhajas, varios y géneros, estas deberán ser presentadas y dejadas físicamente en buen estado

IV.- En caso de bienes muebles (autos, camiones o camionetas), deberá presentarse:

a) Factura original de agencia autorizada.

b) Tarjeta de circulación a nombre del propietario.

c) Comprobante de verificación vehicular actualizada.

d) Comprobante de domicilio con antigüedad máxima de tres meses.

e) Placas de carga: revista actualizada y seguro de daños a terceros.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

f) Vehículos a nombre de empresas: Deberá presentarse el representante legal con original y dos copias de acta constitutiva.

V.- En caso de Bienes Inmuebles los préstamos se otorgarán por cantidades entre cincuenta mil y trescientos mil pesos, el plazo será de tres años, debiendo pagarse mensualmente un interés, así como amortizaciones periódicas a capital. Si en el término establecido para el pago el usuario no realizare la liquidación de este, y encontrándose al corriente podrá solicitar una prórroga a la institución, el bien inmueble dado en garantía deberá:

a) El bien inmueble deberá encontrarse a nombre del solicitante lo cual deberá acreditar presentando original y copia fotostática de la Escritura de propiedad debidamente inscrita en el registro Público de la Propiedad y el Comercio.

b) El bien inmueble deberá contar con avalúo reciente practicado por perito autorizado por la institución. Debiendo ser cubiertos estos gastos por el solicitante. El avalúo del bien inmueble será practicado por un perito autorizado por la Institución.

7°.- El valor del bien que el solicitante haya de dejar como prenda deberá estar establecido por el valuador autorizado de la propia entidad financiera. Al serle otorgado el crédito al solicitante, este recibirá en forma inmediata una suma de dinero en efectivo a cambio de dejar en depósito y a modo de garantía una prenda de su propiedad, entregándosele al usuario un Contrato de Mutuo con interés en el cual deberá de especificarse las condiciones mediante las cuales se otorga el mismo.

8°.- El interesado podrá solicitar a la Sociedad de Crédito Personal, un nuevo plazo dentro del contrato firmado, debido a que no se

tuviere dinero para poder recuperar su bien dado en garantía, para lo cual deberá pagar los gastos de almacenaje, siendo permitido únicamente el refrendo por tres veces, de una duración de cuatro meses cada uno, debiendo para ello presentarse el usuario dos días antes de la fecha de vencimiento.

9º.- De acuerdo a los plazos establecidos dentro del Contrato de mutuo con Garantía Prendaria, el bien dado en garantía se podrá recuperar mediante el pago de la suma de dinero que le fuere entregada al momento de celebración, más los intereses generados y los correspondientes a los gastos de almacenaje. Debiéndosele regresar el bien una vez que haya sido cubierta en su totalidad el pago correspondiente.

10º.- Si transcurrido el plazo estipulado en el contrato el usuario hiciere caso omiso, la Sociedad de Crédito Personal, podrá sacar a remate en almoneda los bienes dados en garantía, previo avalúo de los mismos por un perito especializado.

11º.- El remanente que queda después de haber sido rematado el bien y descontado todos y cada uno de los conceptos adeudados por el socio, podrá ser cobrable dentro de un plazo de seis meses después de la fecha de venta, para lo cual deberá presentar su copia de el Contrato celebrado así como una identificación oficial.

12º.- Cuando la prenda se constituya sobre bienes y valores se constituirá en la forma prevista en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, debiendo consignarse en el documento respectivo con expresión de los datos necesarios para identificar los bienes dados en garantía.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

13°.- Las Sociedades de Crédito Personal, no podrán celebrar operaciones y prestar servicios a su clientela en los que se pacten condiciones y términos que se aparten de las condiciones prevalecientes en el mercado al momento de su otorgamiento, de las políticas generales de la entidad o de las sanas prácticas financieras.

14°.- La Comisión Nacional Bancaria será quien deba encargarse de la Inspección y Vigilancia de las Sociedades de Crédito personal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CITAS BIBLIOGRAFICAS.

- 1.- Acosta Romero, Miguel. NUEVO DERECHO BANCARIO. PANORAMICA DEL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO. Ed. Porrúa. 7° ed. México 1998. p.43.
- 2.- www.prendamex.com.mx/page1.htm
- 3.- www.montedepiedad.com.mx/historia.htm
- 4.- www.dns.montepiedad.com.mx
- 5.- www.dns.montepiedad.com.mx
- 6.- www.prendamex.com.mx/como.htm
- 7.- www.dns.montepiedad.com.mx
- 8.- www.condusef.gob.mx/inst_no_reg/casas_emp/casa_emp.htm
- 9.- www.condusef.gob.mx/inst_no_reg/casas_emp/casa_emp.htm
- 10.- www.condusef.gob.mx/revista/proteja/art_no_reg/casas_emp.htm

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Se entiende por CONTRATO, el acuerdo de dos o mas voluntades para crear o transmitir derechos u obligaciones.

SEGUNDA.- El Contrato de Mutuo es aquel por el cual el mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles al mutuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie o calidad.

TERCERA.- El Contrato de Mutuo puede ser Simple o con Interés teniendo este ultimo el carácter de oneroso permitiéndose estipular interés en el mutuo ya sea en dinero o genero, pero la estipulación Serra nula sino se estipula por escrito.

CUARTA.- La Prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable, afecto al cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago. Se determina como un contrato accesorio o de garantía, ya que tiene como objeto facilitar el préstamo mediante la afectación a favor de quien presta una cosa que pertenece al deudor para asegurar el crédito.

QUINTA.- En derecho se reputan comerciantes:

- I. Las personas que hacen del comercio su ocupación ordinaria.
- II. Sociedades constituidas conforme a la ley.
- III. Sociedades extranjeras o agencias y sucursales dentro del territorio nacional que ejerzan actos de comercio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

SEXTA.- La Rectoría de la Actividad Económica en el país, encuentra su fundamento legal en Nuestra Carta Magna, en sus numerales 25, 26, 27 y 73 frac. X, consagrando de esta manera al Estado la facultad rectora y realizante todos aquellos actos encaminados a fomentar y fortalecer la Economía del País.

SEPTIMA.- Los Subsistemas que integran el Sistema Financiero Mexicano son: 1.- Subsistema Bancario, 2.- Subsistema Bursátil, 3.- Subsistema de Organizaciones Auxiliares del Crédito, 4.- Subsistema de Seguros y Fianzas y 5.- Subsistema de Ahorro para el Retiro.

OCTAVA.- Las Instituciones o entidades financieras, que forman el Subsistema de Organizaciones Auxiliares de Crédito, se encuentra reguladas en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, encontrándose consideradas como tales : I.- Almacenes Generales de Depósito, II.- Sociedades de Arrendamiento Financiero, III.- Sociedades de Ahorro y Préstamo, IV.- Uniones de Crédito, V.- Empresas de Factoraje Financiero y VI.- Casas de Cambio.

NOVENA.- En general todo el subsistema permite el acceso al crédito de una u otra forma, según la actividad de cada entidad financiera; no obstante, existe un sector grande en la población que debido a la falta de calificación crediticia, no tiene acceso a dicho servicio, que prestan dichas entidades; POR ELLO es que, inversionistas, han recreado, una posibilidad de dar acceso al crédito a dicho sector, mediante el establecimiento dentro del territorio nacional de **casas de empeño**, constituyendo esta actividad, una fuente de recursos adicional o sustituta del financiamiento institucional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DECIMA.- El sistema financiero está constituido por instituciones financieras legalmente reconocidas, sin embargo, para la mayor parte de la población mexicana, existen dos sistemas financieros: el formal y el informal. El primero suele estar casi siempre fuera de su alcance; el segundo, en el que se realiza la mayor parte de su actividad financiera, se desarrolla en un ámbito comúnmente sin supervisión e inadvertida en registros y estadísticas oficiales.

DECIMA PRIMERA.- La actividad financiera informal en nuestro país comprende mucho más que el agiotismo, no obstante, es importante mencionar que los agiotistas son para las personas con escasos recursos, una fuente de crédito importante. En México existen tanto prestamistas prendarios del sector informal como Montes Píos que operan legalmente, así como Casas de Empeño, que como Sociedades Anónimas representan la más clara operación del crédito prendario, al ser una fuente importante de crédito sin necesidad de calificación crediticia.

DECIMA SEGUNDA.- Actualmente, las Casas de Empeño se encuentran constituidas como Sociedades Anónimas, realizando con su clientela, contratos de mutuo, con garantía prendaria, ya que sin este requisito no es posible el otorgamiento del préstamo por parte de estas para con los usuarios. Clasificando las prendas para otorgar el crédito prendario.

DECIMA TERCERA.- Los prestamistas prendarios pueden considerarse como intermediarios financieros o Entidades Financieras Auxiliares de Crédito y, al igual que la banca comercial, buscan utilidades con los intereses que cobran. Cuando los objetos pignorados no se redimen, los prestamistas no pueden cobrar intereses vencidos y deben dedicar espacio, personal y demás infraestructura a la venta de los objetos; mientras más tiempo permanezcan éstos, mayor será el costo de oportunidad del prestamista en intereses que no pueden cobrar.

DECIMA CUARTA.- Existe un sector en las casas de empeño, que por su régimen legal, (Instituciones de Asistencia Privada) se encuentran bajo la supervisión de la Junta de Beneficencia Privada (dependiente de la Secretaría de Gobernación). La figura de las Instituciones de Asistencia Privada encuentra su fundamento jurídico en la fracción tercera del artículo 27 Constitucional, en donde se reconoce la existencia de Instituciones de Beneficencia Privada, cuyo objeto sea el auxilio de los necesitados, la investigación científica, la difusión de la enseñanza, la ayuda recíproca de los asociados o cualquier otro objeto lícito, dando la base del concepto que maneja la Ley especial que las regula, la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal. Así mismo, el artículo 2687 del Código Civil Federal expresamente señala que las Asociaciones de Beneficencia se regirán por las leyes especiales correspondientes.

DECIMA QUINTA.- No obstante que algunas casas de empeño se encontraren reguladas como Instituciones de Asistencia Privada, entidades con personalidad jurídica y patrimonio propio, sin

propósito de lucro que, con bienes de propiedad particular ejecutan actos de asistencia social sin designar individualmente a los beneficiarios", mientras que otras las definen en términos generales como aquellas que por voluntad de los particulares, sin propósito de lucro, a favor de individuos o de la sociedad, sin embargo el objeto fundamental de estas Instituciones lo es el **Lucro**, escudándose en la realización de contratos civiles, sin importar que estas tengan el carácter de comerciantes, lo cual es totalmente contradictorio, pues como personas morales con el carácter de comerciantes realizan actividades contrarias OFERTANDO EL CREDITO AL PUBLICO, sin encontrarse reguladas dentro del Sistema Financiero Mexicano; cayendo en flagrante violación a la Ley de Instituciones de Crédito y de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

DECIMO SEXTA.- Debido a el ofertamiento de crédito que realizan estas Instituciones al público y con la finalidad de proteger los intereses de los pignorantes que frecuentemente hacen uso de estas instituciones, las cuales se encuentran constituidas como Sociedades Anónimas, y considerando que realizan indebidamente contratos de mutuo con garantía prendaria, surge la necesidad de regular la actividad que realizan dentro de su ámbito y a nivel federal; ya que, no solo se constituyen dentro de una determinada circunscripción, sino que se encuentran diseminadas dentro de todo el territorio nacional.

DECIMO SEPTIMA.- Todas y cada una de las casas de empeño, exceptuando al Nacional Monte de Piedad, el cual se encuentra constituido como institución de beneficencia, deben ser

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

incluidas para su regulación dentro de la Ley General de organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, por las siguientes razones:

1.- No pueden captar recursos del público, ya que de otra manera ejercerían funciones de Bancos

2.- Realizan OFERTAMIENTO DE CREDITO, y ya que no pueden ser consideradas dentro del sistema bursátil por el mismo motivo, estas Instituciones deben considerarse como Organizaciones Auxiliares del Crédito.

DECIMO OCTAVA.- Propongo, que la regulación de las Casas de empeño, debe ser manejada como capítulo adicional a la Ley General de organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, para lo cual debe dársele la denominación de **SOCIEDADES DE CREDITO PERSONAL**, dado que el dinero que reciben los ignorantes lo utilizan para satisfacer necesidades primarias, buscando de esta forma establecer los lineamientos legales específicos respecto a la actividad que realizan protegiendo los intereses del público usuario de las mismas, determinando y delimitando legalmente el desempeño de su actividad .

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

B I B L I O G R A F I A .

- 1.- Acosta Romero, Miguel. NUEVO DERECHO BANCARIO. Ed. Porrúa. 7° ed. México 1998, p. p. 1008.
- 2.- Avillón González, Ma. Estela. TEMAS SELECTOS DE DERECHO CORPORATIVO. Ed. Porrúa, 1 ed., México 2000, p.p. 411.
- 3.- Barrera Graft, Jorge. INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL. Ed. Porrúa. 1° reimpresión. México 1997. p. p. 886.
- 4.- Bauche Garcíadiego, Mario. OPERACIONES BANCARIAS. Ed. Porrúa. 1° ed. México 1967. p. p.332.
- 5.- Carballo Yáñez, Erick. NUEVO DERECHO BANCARIO Y BURSÁTIL MEXICANO. Ed. Porrúa. 4° ed. México 1999. p.p.339.
- 6.- De Pina, Rafael y De Pina Vara Rafael. DICCIONARIO DE DERECHO. Ed. Porrúa. 8° ed. México 1998.p.p.509.
- 7.- De Pina Vara, Rafael. DERECHO MERCANTIL MEXICANO. Ed. Porrúa.ed.22°. México 1991.p.p.471.
- 8.- De Pina Vara, Rafael. ELEMENTOS DE DERECHO MERCANTIL MEXICANO. Ed. Porrúa. ed.20°. México 1991.p.p. 491
- 9.- Flores Gómez G., Fernando. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Ed. Porrúa, 4° ed. México 1984. p.p. 386
- 10.- García Fernández, Dora. TEMAS SELECTOS DE DERECHO CORPORATIVO. Ed. Porrúa. 1° ed. México 2000. p.p.411.
- 11.- García Goyena. Citado por Sánchez Medal Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. Ed. Porrúa. ed.13°. México 1994.p.213
- 12.- Guiza Alday, Francisco.DICCIONARIO DE DERECHO NOTARIAL.Celaya, Gto. 1989. Universidad Lasallista Benavente. p.p.203

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- 13.- Ibarra Hernández, Armando. DICCIONARIO BANCARIO Y BURSÁTIL. Ed. Porrúa. 2º ed. México 2000.p.p.664.
- 14.- Mantilla Molina, Roberto L. DERECHO MERCANTIL, INTRODUCCION Y CONCEPTOS FUNDAMENTALES SOCIEDADES. Ed. Porrúa.ed.20º.México 1980.p.p. 486
- 15.- Mantilla Molina, Roberto. DERECHO MERCANTIL. Ed. Porrúa. ed. 20º. México 1980. p.p.450
- 16.- Pérez Fernández del Castillo Bernardo. CONTRATOS CIVILES. Ed. Porrúa. ed. 2º. México 1994.p.p.308.
- 17.- Ramírez Baños, Federico. TRATADO DE JUICIOS MERCANTILES. Antigua Librería Robredo. México 1963. p.p.337.
- 18.- Ripert Georges y Boulanger, Jean. TRATADO DE DERECHO CIVIL, Según el Tratado de Planiol, Tomo VIII, p. p. 526.
- 19.- Rodríguez Rodríguez, Joaquín. DERECHO BANCARIO.Ed. Porrúa. 8º ed. México 1997. p.p. 332.
- 20.- Rojina Villegas, Rafael. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. T. III. Ed. Porrúa. ed. 6º.México 1990. p.p.468.
- 21.- Rojina Villegas, Rafael. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. T. IV. Ed. Porrúa. ed.6º. México 1990. p.p.548.
- 22.- Ruiz Moreno, Angel G. LAS AFORE. Ed. Porrúa. 1º ed. México 1997. p.p.235.
- 23.- Sánchez Medal Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. Ed. Porrúa. ed.13º. México 1994.p.p.612.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

24.- Treviño García, Ricardo. CONTRATOS CIVILES Y SUS GENERALIDADES. T.II. Ed.Font, S.A. ed.4°.Guadalajara, Jalisco 1982.p.p.1166.

25.- Vázquez del Mercado, Oscar.CONTRATOS MERCANTILES. Ed. Porrúa. México 1985.p.p.491.

L E G I S L A C I O N .

26.- Código de Comercio. México.2001

27.- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito. México .2001

28.- Ley de Instituciones de Crédito. México.2001

29.- Ley de Sistemas de Ahorro para el Retiro. México. 2001

30.- Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro. México 2001

31.- Guanajuato. CODIGO CIVIL. Sustantivo.2000

O T R A S F U E N T E S .

32.- www.prendamex.com.mx/page1.htm

33.- www.montedepiedad.com.mx/historia.htm

34.- www.dns.montepiedad.com.mx

35.- www.prendamex.com.mx/como.htm

36.- www.condusef.gob.mx/inst_no_reg/casas_emp/casa_emp.htm

37.- www.condusef.gob.mx/revista/proteja/art_no_reg/casas_emp.htm

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

