

BREVES APUNTES PARA EL REMOZAMIENTO DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO

Juan José ROYO PROVENCIO

SUMARIO: *Introducción. Parte general. Primera parte. Segunda parte. Tercera parte.*

INTRODUCCIÓN

Como en la celebración eucarística, debo empezar por reconocer y pedir perdón por mi pecado. Pero a diferencia de lo que ocurre en misa, en la que se pide perdón por las faltas pasadas, yo debo referirme al pecado de lesa majestad que estoy a punto de cometer. La elaboración y presentación de un trabajo ante foro tan distinguido y con tan solemne propósito, el de celebrar (¿o lamentar?) el centenario de nuestro Código de comercio. Espero, aunque los antecedentes no me permiten estar seguro de ello, que será éste el único centenario de tan importante ordenamiento legal que tendrá que ser recordado.

Mi grave culpa estriba en que, desconociendo las normas más elementales y más importantes de un trabajo de investigación, el mío no contiene citas específicas, ni notas de pie de página, ni propiamente una relación de fuentes bibliográficas. Mi modesta aportación consistirá solamente en formular una serie de comentarios y en proponer las sugerencias que de ellos se derivan, para que el contenido de esta norma jurídica llene sus principales lagunas y corrija sus deficiencias más graves, de manera que pueda cumplir más cabalmente con el anhelo que movió al legislador mexicano a crearla y a desgajar su materia del vetusto Código de comercio, según se expresó con cierto optimismo en su exposición de motivos. Y para ello, mi única fuente de investigación será el articulado de la ley, tal como se encuentra en vigor, por lo que me limitaré a citar los números de los artículos correspondientes. No se trata pues, de proponer una radical transformación de la ley, ni siquiera de

reestructurarla a fondo, me mueve solamente el propósito de llamar la atención sobre ciertos males de origen y sobre la necesidad, para emplear el verbo sexenal, de modernizarla atendiendo a las necesidades que al transcurso de cincuenta y siete años requieren ser satisfechas mediante soluciones que el legislador de 1932 no pudo prever.

Vayan en descargo de mi atrevimiento dos consideraciones. En primer lugar, el corto tiempo que tuve para preparar el texto del trabajo, y por otra parte, el hecho de que no pretendo reclamar como propios ninguno de los comentarios ni de las sugerencias que en su desarrollo voy a formular. De ninguna manera y en ninguna de las partes de mi exposición creo que estoy descubriendo el hilo negro, por el contrario, considero que todos los comentarios y las sugerencias que contiene el trabajo se han expresado ya por los tratadistas de la materia, nacionales y extranjeros, o forman parte de antecedentes y tesis jurisprudenciales, o bien se desprenden de tales doctrina y jurisprudencia.

En realidad, las consideraciones que expondré se nutren en el manejo constante de la ley, en el estudio y reflexión de la doctrina más autorizada y de la jurisprudencia formulada sobre la materia, a lo largo de treinta y tres años (más de la mitad del tiempo de vigencia de la ley) y ello desde tres puntos de vista: el del juzgador, primero como secretario proyectista de una sala de apelación y después como juez de Primera Instancia; el del litigante; y el del profesor de la materia.

Así pues, para no aparecer como un pedante, he creído conveniente no citar la bibliografía, que comprendería la producción sobre títulos y operaciones de crédito de los más destacados mercantilistas mexicanos y de otros países, y la mayor parte de la jurisprudencia referida a esta ley desde que entró en vigor.

Debo añadir que otra de las deficiencias técnicas de mi trabajo estriba en que no contiene conclusiones formales. Sin embargo, he tratado de que las sugerencias que propongo sean tomadas como tales conclusiones.

Terminado el *mea culpa*, sólo me resta indicar la división del trabajo, que consta de una parte general y de tres partes especiales designadas con sus correspondientes números ordinales y subdividida cada una de ellas en seis apartados. En la parte general se expresan los comentarios y sugerencias que atañen a la ley en general y los que considero que son de mayor importancia. En las partes espe-

ciales, la primera se dedica al examen del título primero de la ley, y sus seis apartados corresponden por su orden al contenido de los capítulos que integran dicho título. La segunda parte se refiere al examen de una parte del título segundo de la ley y sus apartados se dedican: el primero al capítulo I de este título, el segundo se limita a las secciones primera y segunda del capítulo II siguiente, en el tercero se examina el capítulo III del mismo título, en el cuarto se contienen los comentarios y sugerencias respecto a la sección primera del capítulo IV siguiente, el quinto se limita a examinar la sección cuarta, y el sexto al estudio de la sección quinta, ambas del mismo capítulo IV. Finalmente, la tercera parte se integra con los comentarios y sugerencias que se refieren al título tercero de la ley, cuya creación propongo en la parte general. Los apartados de este título tienen el siguiente contenido: el primero se refiere al depósito bancario regular de dinero y de títulos valor, el segundo al depósito de mercancías en almacenes generales, el tercero al contrato de cuenta corriente, el cuarto a la carta-orden de crédito, el quinto a la prenda y la hipoteca mercantiles, y finalmente, el sexto al fideicomiso.

PARTE GENERAL

Comentarios: Una de las primeras críticas que recibió la ley que nos ocupa, desde la fecha de su promulgación, fue la que se refirió a la denominación de los documentos regulados como “títulos de crédito”. Con toda razón se objetó esta denominación haciendo notar aquello de que, aplicada estrictamente esa terminología, ni son todos los que están, ni están todos los que son.

Para confirmar lo anterior, es conveniente empezar por sentar como premisa general el concepto del crédito como una operación en la que el acreditante transfiere la pertenencia económica de un bien actual al acreditado, quien por su parte promete restituírle después del transcurso de cierto tiempo (bien futuro), el equivalente económico del bien recibido.

Siendo así, resulta indudable que de los documentos que ésta y otras leyes identifican como “títulos de crédito” solamente unos cuantos consignan una operación de crédito; a saber, la letra de cambio, el pagaré, las obligaciones emitidas por sociedad anónima, y los certificados de depósito bancarios de dinero, los bonos bancarios y las obligaciones subordinadas emitidos por sociedades nacio-

nales de crédito. En cambio, no incorporan un crédito ninguno de los siguientes títulos: el cheque, los certificados de participación fiduciaria, el certificado de depósito de mercancías, el bono de prenda, las acciones, el certificado de embarque y los certificados de aportación patrimonial en que se divide el capital social de los bancos.

A la inversa, es evidente que los contratos o pólizas en los que se hacen constar créditos de habilitación o avío, o créditos refaccionarios, por ejemplo, son títulos en lo que se consignan una operación de crédito, pero no tienen naturaleza de "títulos de crédito" de acuerdo con la definición legal contenida en el artículo 5º.

Así pues, es muy conveniente que se suprima la denominación actual de esos documentos y que, siguiendo la corriente que ha sentado plaza en gran parte de la doctrina y que ya ha sido acogida por alguna de nuestras leyes mercantiles especiales, se emplee para designarlos la expresión "títulos valor".

En estrecha relación con este problema terminológico, pero presentando una trascendencia mayor, creo conveniente proponer la modificación de la definición contenida en el citado artículo 5º, no obstante que soy de los que consideran que las definiciones legales, en su mayoría, crean más problemas que los que resuelven.

Empero, en el caso soy del parecer de que la definición legal de referencia debe expresar con mayor claridad la función atributiva o dispositiva que corresponde a esta clase de documentos, es decir, la circunstancia de que el nexo necesario que existe entre el documento y el derecho que en él se consigna no se da únicamente en el momento de ejercitar éste, sino que se presenta desde que él nace y subsiste durante toda su vida legal, o sea, que es un nexo permanente. Tal característica se desprende ya de lo dispuesto en los artículos 14, 17 a 20 y 34, entre otros, pero es conveniente que se exprese también en la definición.

Además, para respetar al autor de esa definición, don Cesare Vivante, y teniendo en cuenta que el legislador mexicano suprimió en ella el término, pero no privó a los títulos de la característica expresada por el término, como se comprueba con la simple lectura del primer párrafo del artículo 43 y del artículo 12, debe añadirse en la definición que el derecho consignado en el documento es literal y autónomo.

Por lo demás, en lo que respecta a los títulos valor creo que las necesidades que han surgido como consecuencia de la aparición

de instituciones y prácticas que los constantes cambios socioeconómicos han traído consigo, hacen imperiosa la modificación y adaptación de las disposiciones referentes a la necesidad de exhibir el título para ejercitar los derechos consignados y a su transmisión, cuando se trata de títulos seriales y, especialmente, de los títulos que se operan en la bolsa de valores.

A mi juicio, otra de las deficiencias de la ley que ameritan corrección es la de haber establecido aparentemente sólo dos clases de títulos en lo que atañe a su forma de circulación, no obstante que en el articulado correspondiente se reconoce la existencia de las tres clases tradicionales, que por otra parte, son universalmente admitidas. Creo, pues, de todo punto necesario volver a la clasificación de los títulos en nominativos, a la orden y al portador.

Entre los cambios más importantes que a mi parecer deben efectuarse en la composición de la ley, está el consistente en crear un título tercero denominado “De las actividades conexas”, que se integraría con las actividades que actualmente se regulan dentro del título segundo no obstante que no tienen la naturaleza de operaciones de crédito. Tal sucede con las siguientes operaciones: el depósito bancario regular de dinero y de títulos de crédito, porque en él no se transmite la propiedad del dinero o de los títulos al depositario, por lo tanto, no existe la transferencia de la pertenencia económica de un bien actual que constituye el primero de los elementos de la operación de crédito. De acuerdo con ello, se acepta generalmente que en estos casos se trata de un servicio bancario.

Lo mismo sucede con el depósito de mercancías en almacenes generales, toda vez que la propiedad de esas mercancías no se transfieren al almacén depositario, sino que se incorporan al certificado de depósito. Por lo tanto, el depositante no otorga crédito ni al almacén, ni al tenedor del certificado, que en la casi totalidad de los casos es el propio depositante. En concordancia con lo anterior, los almacenes generales no son instituciones, sino organizaciones auxiliares del crédito.

En el caso del contrato de cuenta corriente se trata de un contrato cuyo objeto es normar la celebración de operaciones de crédito que se llevan a cabo entre los cuentacorrentistas, pero en sí mismo tampoco constituye una operación de crédito.

En el caso de las cartas de crédito que se reglamentan en la sección tercera del capítulo IV del título segundo de la ley, debe tenerse en cuenta que no son operaciones, sino instrumentos de una

operación que conforme a lo establecido en los artículos 313 y 314, lo mismo puede ser una operación de crédito que un mero servicio de transferencia de fondos, esto último en los casos en que el tomador haya dejado en poder del dador el importe de la carta o sea su acreedor por ese importe.

Por último, tal como lo reconoce la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, el fideicomiso tampoco tiene la naturaleza de operación de crédito, sino la de un servicio bancario, pues no obstante que en él sí se transfiere la titularidad de bienes actuales del fideicomitente a la institución fiduciaria, ésta no se obliga a restituirle después de un cierto tiempo el equivalente económico de esos bienes, sino a destinarlos a la realización de un fin lícito y determinado.

Atendiendo a que todas estas actividades, si bien carecen de la naturaleza de operaciones de crédito, en una o en otra forma se relacionan con esa clase de operaciones, creo que es más correcto desde el punto de vista de la técnica legislativa, el establecer su regulación por separado, extrayendo del título segundo el artículo correspondiente e integrando con él un nuevo título para dejar fuera de toda duda su distinta naturaleza,

Al mismo tiempo se proponen algunas modificaciones respecto a la regulación del contrato que erróneamente denomina la ley como "crédito confirmado", así como respecto al fideicomiso. Finalmente, se propone que en el capítulo referente a la prenda se regule también la hipoteca mercantil, reconociendo el hecho innegable de la existencia de una hipoteca mercantil con ciertas características que la distinguen de la hipoteca tradicional regulada en el Código civil.

En forma secundaria, se formulan sugerencias para la simple adecuación de la ley al cambio de denominación de otras leyes o de dependencias gubernamentales.

Sugerencias: 1. Todas las sugerencias que a continuación pondré valen tanto para el caso de que continúe existiendo esta ley como especial, como para el caso de que se reincorpore su materia al Código de comercio. La primera de estas sugerencias consiste en proponer que se denomine a la ley como "Ley general de títulos valor, operaciones de crédito y actividades conexas".

2. El cambio de denominación de los documentos para emplear el de títulos valor, implica la modificación de la denominación del título primero y de su capítulo I, y la modificación de los artículos 5º, 7º a 12, 15, 16, 18, 21, 40 a 44 y 64 a 68.

3. Se propone modificar el artículo 5º, para que quede concebido en los siguientes términos: “Son títulos valor los documentos necesarios para atribuir, transmitir y ejercitar el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna.”

4. El reconocimiento expreso de tres formas de circulación de los títulos de crédito implica la modificación de los artículos 21, 23 a 26, 38, 42 a 44 y 64 a 68.

5. Extraer del título segundo los artículos que regulan el depósito bancario regular de dinero y de títulos de crédito, el depósito de mercancías en almacenes generales, el contrato de cuenta corriente, las cartas de crédito, la prenda y el fideicomiso, y formar con ese material el título tercero de la ley, denominado “De las actividades conexas”, integrado por seis capítulos que se referirán respectivamente a las seis actividades mencionadas, introduciendo algunas modificaciones en la terminología y en su actual regulación y añadiendo expresamente la hipoteca mercantil.

PRIMERA PARTE

Apartado primero

Además de las sugerencias ya consignadas en la parte general, estimo conveniente que se hagan algunas modificaciones al contenido del capítulo I del título primero. Tal sería el caso de la representación para otorgar y suscribir títulos de crédito de los representantes legales de ausentes e incapacitados, que no se encuentra prevista expresamente en el artículo 9º

En el artículo 17, debe agregarse, para los títulos seriales, la posibilidad de exhibir el certificado de su depósito en una institución de crédito o en una institución para el depósito de valores, con tal de que en él se incluyan todas las menciones del título original, o se acompañen una copia fotográfica o xerográfica de éste. En concordancia con lo anterior se debe adicionar el artículo 20.

Dado el reconocimiento expreso de la existencia de títulos a la orden, se debe ajustar la redacción de los artículos 24 y 25, y se estima conveniente intercambiar su orden.

El artículo 26, debe modificarse para reconocer la existencia de los títulos a la orden, para restringir la posibilidad de que los títulos a la orden y nominativos se transmitan por medio diverso del endoso sólo a los casos de muerte del tenedor o de que éste deba pero no

quiera endosarlos, como sucedería en los casos de venta o adjudicación en juicio, y principalmente, para admitir la posibilidad de que los títulos seriales depositados en una institución para el depósito de valores se puedan transmitir en la forma establecida por el artículo 67 de la Ley del Mercado de Valores.

Por lo que toca al procedimiento de cancelación de los títulos valor a la orden y nominativos, deben modificarse algunas de las disposiciones que la regulan para hacerlas más prácticas y suprimir las incongruencias que en su forma actual presenta y, en general, debe simplificarse el procedimiento de oposición, todo ello con el fin de que se pueda hacer uso de este procedimiento sin el altísimo costo y la gran pérdida de tiempo que actualmente lo afectan.

Apartado segundo

En lo que se refiere a la letra de cambio se hacen las siguientes sugerencias:

1. Debe derogarse el artículo 78, pues no existe justificación para su existencia, dado que la posibilidad de pactar intereses en el pagaré ha demostrado que con ello no se afecta la determinación de la suma de dinero a que se refiere la orden de pago contenida en la letra, que en el pagaré es promesa de pago.

2. En el segundo párrafo del artículo 79, se debe dejar bien claro que los vencimientos sucesivos se refieren a un solo documento. En el segundo párrafo del artículo 82, debe suprimirse la existencia de la distancia loci por innecesaria y porque su inobservancia carece de sanción. El artículo 85 debe ajustarse a la modificación propuesta para el artículo 9º

3. Si tenemos en cuenta que el aceptante es el obligado directo en la letra de cambio, consideramos que el artículo 95 debe ser modificado en su parte final para que en lugar de referirse al domiciliatario como la persona que debe pagarla se aluda a “la persona que hará el pago”, agregando “sin que con ello quede liberado (el aceptante) de su obligación de hacerlo en los términos del artículo 101”. En forma semejante, en el artículo 114 debe sustituirse la referencia a “aquél cuya firma ha garantizado” para sustituirla por “la persona por quien se presta”.

4. Por haber caído en desuso y por los peligros que trae consigo debe desaparecer la posibilidad de que existan varios ejemplares de la letra de cambio, y en cuanto a las copias debe conservarse una

disposición simplificada que permita extender las copias de la letra de cambio que solicite cualquiera de sus tenedores al girador, teniendo en cuenta lo dispuesto en la parte final del artículo 122. Con esta salvedad, se sugiere la derogación de los artículos 117 a 125.

5. En cuanto al pago por intervención se sugiere modificar el artículo 133 para aludir en el encabezado también al aceptante y para suprimir la fracción I en virtud de que el aceptante por intervención está cumpliendo una obligación propia al pagar la letra. En el artículo 136, se debe aclarar que quien debe entregar la letra a la persona que pague por intervención es el fedatario que haya levantado el protesto, en virtud de que conforme al artículo 149, dicho fedatario debe conservar el documento durante todo el día en que lo levantó y durante el día siguiente. El artículo 138 debe derogarse pues se encuentra en contradicción con lo establecido por el artículo 136.

6. En materia del protesto, habida cuenta de que el girado no está obligado a pagarla, debe modificarse la fracción II para que diga: “El requerimiento al girado para aceptar la letra, o al obligado para pagarla, haciendo constar . . . etcétera.”

7. En lo que atañe a las acciones y derechos que nacen de la falta de aceptación y de la falta de pago de la letra de cambio, se sugiere agregar en la fracción II del artículo 152 y en la fracción II del artículo 153, los intereses moratorios al tipo pactado además del legal, teniendo en cuenta que se propuso derogar el artículo 78. Los artículos 155 y 156 deberían encontrarse ubicados en la sección octava, inmediatamente después del artículo 148, por referirse a requisitos relacionados con el levantamiento del protesto. El artículo 157, debería derogarse por haber caído en desuso. La fracción V del artículo 160, debería pasar a formar parte del artículo 165, e igual suerte debería correr la fracción II del artículo 161, pues en ambos casos se está regulando la prescripción y no la caducidad de la acción cambiaria en vía de regreso. Por su parte, la fracción VI del artículo 160, y la fracción III y el último párrafo del artículo 161, deben ser derogados, en los dos primeros casos porque contienen una disposición inaplicable en virtud de lo establecido en las antes mencionadas fracción V del artículo 160 y fracción II del 161. Por hacer referencia a esas mismas fracciones, también debe derogarse el artículo 162. En el artículo 163, se debe hacer referencia únicamente al aceptante por intervención y se debe suprimir toda referencia a las letras domiciliadas y al domiciliatario, habida

cuenta de que la caducidad es una institución que tiende a proteger en forma exclusiva a los obligados en vía de regreso y no existe razón alguna para que se aplique en favor del aceptante por el mero hecho de que la letra sea domiciliada. En la parte final del primer párrafo del artículo 165, se debe añadir: “. . . Conforme al artículo 159”. Finalmente, se sugiere suprimir por absurdo el último párrafo del artículo 168, pues si se parte del supuesto de que la acción cambiaria se hubiere extinguido por prescripción o caducidad, ello quiere decir que se dejaron de ejecutar los actos necesarios para que el demandado conserve las acciones que en virtud de la letra pudieran corresponderle.

Apartado tercero

1. El primer párrafo del artículo 173, debe conservarse, el segundo párrafo debe decir únicamente “el protesto por falta de pago debe levantarse en el domicilio fijado en el documento”, y debe derogarse el resto de este párrafo y el párrafo tercero, pues ya se hizo ver que no existe razón alguna para aplicar la caducidad en favor del aceptante de los títulos domiciliados.

2. Dado que tampoco existe justificación para privar al suscriptor de un pagaré de la posibilidad de incluir la cláusula “sin protesto”, “sin gastos” u otra equivalente, que el artículo 141 establece como facultad del girador de una letra de cambio, en el artículo 174 se debe incluir como aplicable al pagaré el citado artículo 141, y en la parte final se debe decir: “. . .salvo el caso de los artículos 141, 168 y 169, en que se equiparará al girador”.

Apartado cuarto

1. En los párrafos primero y tercero del artículo 179, en lugar de “nominativo”, debe decir “a la orden”.

2. Para ser congruente el artículo 197, con lo establecido en el primer párrafo del artículo 38, y en vista de que no se causarían daños y perjuicios a persona alguna, se debe admitir que el cheque cruzado pueda ser cobrado por una institución de crédito o por su beneficiario.

Apartado quinto

1. Aunque en el propio artículo, y en otros de los preceptos que regulan las obligaciones emitidas por sociedades anónimas, se con-

tienen implícitamente estas reglas, creo conveniente sugerir que antes del texto actual del segundo párrafo del artículo 209 se agregue lo siguiente: “Todas las obligaciones de la misma emisión tendrán igual valor nominal y conferirán a sus tenedores, dentro de cada serie, iguales derechos. Cada obligación sólo tendrá derecho a un voto. Cualquier obligacionista podrá pedir . . . etcétera.”

2. En lo que se refiere a los certificados de participación fiduciaria se sugieren únicamente cambios de importancia secundaria para suprimir en el artículo 228-H, el carácter de sociedad anónima que se confiere a las instituciones de crédito que ahí se mencionan, y para hacer referencia en la parte final del artículo 228-v, a la Secretaría de Salud.

Apartado sexto

1. En materia de certificado de depósito y bono de prenda, las sugerencias también tienen importancia secundaria, pues hacen referencia a que en el segundo párrafo del artículo 229, se hable de la Ley general de organizaciones y actividades auxiliares del crédito, y a que la fracción III del artículo 249, pase a ser el segundo párrafo, o la parte final del primero, del artículo 250 en virtud de que en dicha fracción no se está tratando de un caso de caducidad sino de la prescripción de la acción cambiaria en vía de regreso.

SEGUNDA PARTE

Apartado primero

1. En lo referente al reporto, en el artículo 265 se sugiere suprimir la frase “toda cláusula en contrario se tendrá por no puesta”, en vista de la facultad de prorrogar indefinidamente el contrato que se consigna a continuación de aquella.

Apartado segundo

Por lo que toca al depósito bancario de dinero y de títulos valor, los artículos 268, 277 y 278 pasan a formar parte del capítulo I del título Tercero, según se indicó en la parte general. Además, deben tenerse en cuenta las siguientes sugerencias:

1. En el artículo 271 se debe añadir la posibilidad de retirar en días preestablecidos por ser una forma de retiro que todos los ban-

cos practican y cuyas características no coinciden en su totalidad con los depósitos a plazo ni con los depósitos a la vista.

2. En el artículo 274 se debe hacer referencia a la ley reglamentaria del servicio público de banca y crédito.

Apartado tercero

1. El capítulo III de este título segundo debería titularse “Del descuento de títulos valor y de crédito en libros”, para mencionar expresamente y en primer lugar la forma de descuento que invariablemente practican los bancos.

2. En el artículo 288 el encabezado debe mencionar “títulos valor” en lugar de “títulos de crédito”. Además, creo conveniente añadir un párrafo final referido al descuento de títulos, en los siguientes o parecidos términos: “Para el descuento de créditos amparados por títulos valor, no será aplicable lo dispuesto en las fracciones II y IV, ya que los títulos descontados deberán ser endosados en propiedad y entregados a la institución descontadora”.

Apartado cuarto

1. En lo que hace referencia a la apertura de crédito, al menos para efectos prácticos, debe desaparecer la distinción entre la denuncia del crédito y el darlo por concluido, pues no se comprende cuál es la diferencia entre ambos.

2. Considero que el establecer como regla general la privación para el acreditante de la facultad de descontar o ceder el crédito carece de fundamento, por lo que se sugiere que lo más conveniente es establecer que el acreditante solamente dejará de estar facultado para efectuar el descuento o la cesión del crédito en los casos en que el acreditado incluya en los títulos correspondientes la cláusula “no negociable” o “no a la orden”.

3. Finalmente, se sugiere combinar las fracciones II y III del artículo 301 en sólo una en atención a lo propuesto en el párrafo 1 que antecede en relación con el artículo 264.

Apartado quinto

1. Se debe empezar por llamar a esta operación por su nombre correcto, por lo que la sección cuarta de este capítulo IV debe titularse “Del crédito comercial documentario”.

2. En general, en los artículos 317 a 320 se debe proporcionar el concepto correspondiente a la figura general como un crédito de firma en el que el acreditante se obliga ante el beneficiario a hacerle pago o a suscribir en su favor un título de crédito contra la entrega de documentos representativos de mercancías que amparen la propiedad de las que han sido vendidas al acreditado, y se debe aclarar que se dan dos clases de este tipo de crédito, el revocable y el irrevocable, y que sólo en este último caso se puede hablar de crédito comercial documentario simple y de crédito confirmado, cuando interviene una segunda persona que asume la obligación directa de pago frente al beneficiario. También debe hacerse mención expresa a la carta de crédito y a su contenido y modalidades. Por último, quizá sea conveniente limitar el otorgamiento de este tipo de crédito a las instituciones bancarias, pues en la práctica son los bancos las únicas personas que otorgan créditos de esta naturaleza.

Apartado sexto

1. Creo conveniente que la redacción de la fracción III del artículo 326, que establece los requisitos de otorgamiento de los contratos de crédito de habilitación o avío y de crédito refaccionario, se ajuste a las opciones que ofrece la regla contenida en el artículo 50 fracción I de la Ley reglamentaria del servicio público de banca y crédito, que trata del mismo caso.

2. En el último párrafo del artículo 327 se sugiere suprimir la última parte, que faculta al acreditante para rescindir la obligación en los términos de la parte final del párrafo anterior y recibir el importe de los pagarés emitidos, que se darán por vencidos anticipadamente. Esta parte del artículo mencionado, tal como está redactada, o es inaplicable o viola lo dispuesto en el artículo 17, pues si el acreditante endosó los títulos que amparan el crédito, ya no es su propietario ni los tiene en su poder, así que no podrá exhibirlos. Por otra parte, la acción de rescisión deriva de la relación jurídica que dio origen a los mencionados títulos, y en consecuencia, debe ser considerada como una acción causal cuya procedencia está regulada por el artículo 168 en forma general.

3. Se sugiere que los artículos 332 y 333 pasen a formar parte del capítulo V del título tercero, que tratará de la prenda y de la hipoteca mercantiles.

TERCERA PARTE

Apartado primero

1. El capítulo I de este título, cuya creación se sugiere, debe referirse al depósito bancario regular de dinero y de títulos valor, y su título debe corresponder a esta característica.

2. Se sugiere que el capítulo se integre con el texto de los artículos 268, 277 y 278, haciendo las aclaraciones necesarias en el segundo de ellos.

Apartado segundo

1. El capítulo II de este título tercero debe llamarse “del depósito de mercancías en almacenes generales”.

2. El contenido de este capítulo debe formarse con los artículos 280 a 287, que no ameritan ninguna modificación de importancia.

Apartado tercero

1. El capítulo III del mismo título debe denominarse “Del contrato de cuenta corriente”.

2. Para integrar este capítulo se debe tomar el texto de los artículos 302 a 310.

Apartado cuarto

1. El capítulo IV del mismo título debe denominarse “De la carta-orden de crédito”. Así se evita la confusión con el documento que en la práctica bancaria se conoce como carta de crédito y se emplea en relación con el crédito comercial documentario, que tiene una naturaleza y contenido distintos al que nos ocupa. Además, se estaría volviendo a la terminología utilizada por el Código de comercio cuando ese documento se encontraba regulado por dicho ordenamiento.

2. El contenido de este capítulo IV se integraría con el texto de los artículos 311 a 316.

Apartado quinto

1. Me permito sugerir que el capítulo V del título tercero se intitule “De la prenda y de la hipoteca mercantiles”, para reconocer

en forma expresa la existencia de una hipoteca de naturaleza mercantil que tiene ciertas características distintas de la tradicional hipoteca civil, sin que exista justificación para negar la posibilidad de su existencia.

2. Este capítulo se integraría con los artículos 334 a 345, 332 y 333.

Apartado sexto

1. El capítulo VI del título tercero, “Del fideicomiso”, contendrá la regulación de esta figura tan mal entendida. Para tratar de despejar algunas dudas que aún existen sobre ciertas de sus características, quiero insistir en que (con base en) la interpretación sistemática de los artículos 346 a 359, que integrarían el contenido de este capítulo, tal como se encuentran redactados actualmente, a pesar de sus vaguedades, deficiencias e incongruencias, nos permiten precisar las siguientes características de la operación:

A. El patrimonio del fideicomiso constituye un patrimonio separado, que se identifica por su afectación o destino a un fin lícito y determinado y se caracteriza por ser temporal y tener limitadas las facultades de su titular en lo que respecta a la gravabilidad y a la alienabilidad de los bienes y derechos que la integran. En nuestro derecho existen otros casos de patrimonio separado, como el patrimonio familiar, el patrimonio de mar y la masa de la quiebra, que reúnen las características señaladas, y en los que los bienes y derechos que lo integran, al igual que en el fideicomiso, se consideran afectos al fin lícito y determinado a que se destinan, por lo que sólo pueden ejercitarse respecto a ellos las acciones y derechos que se encaminen a la realización de ese fin.

B. Para la constitución del fideicomiso se requiere únicamente una manifestación de voluntad: la del fideicomitente. Ciertamente, para que se realice el fin del fideicomiso será necesaria también la aceptación y el desempeño del cargo por parte de la institución fiduciaria, pero dados los términos claros, precisos y definitivos en los que están concebidos el segundo párrafo y la última frase del artículo 350, así como la fracción VII del artículo 357, es inconcuso que de acuerdo con el texto de la ley, que no deja lugar a dudas, aun en los casos de constitución del fideicomiso por acto entre vivos, debe llegarse a la conclusión apuntada. Si a lo anterior añadimos la posibilidad de que el fideicomiso se constituya por tes-

tamento, resulta incomprensible la postura de quienes siguen insistiendo en que para el perfeccionamiento del fideicomiso hace falta un acuerdo de voluntades, o sea, la celebración de un contrato entre el fideicomitente y la institución fiduciaria. Me podría extender en la refutación de todos y cada uno de los endeblés argumentos que se han esgrimido para defender la naturaleza contractual del acto constitutivo del fideicomiso, pero por respeto a la brevedad proclamada en el título de este trabajo, me limitaré a exponer mi opinión en el sentido de que con la sola manifestación de voluntad del fideicomitente expresada en la forma requerida por la ley se constituye, todavía teniendo como titular al propio fideicomitente, un patrimonio separado distinto del resto de su patrimonio general, pero que para que se ejecute el fideicomiso mediante la realización del fin lícito y determinado al que se destinan los bienes y derechos que lo integran, ese patrimonio separado debe ser transmitido a la institución fiduciaria a la que se encomienda esa realización, y sólo en esta segunda fase de la operación sería necesaria la manifestación de voluntad de la referida institución.

C. El fideicomiso implica invariablemente la transmisión de los bienes y derechos que constituyen su patrimonio del fideicomitente a la institución fiduciaria, como ya se expresó arriba y tal como se desprende de la parte final del artículo 352, y principalmente del texto de los artículos 353 y 354, y en forma un tanto indirecta de lo establecido en el artículo 348, en el párrafo final del 351 y en la primera parte del 356 puesto en relación con el segundo párrafo del 351.

Como consecuencia de todo lo anterior me permito sugerir que la definición legal del fideicomiso contenida en el artículo 346 se exprese en los siguientes o en parecidos términos: “En virtud del fideicomiso, el fideicomitente constituye un patrimonio separado con ciertos bienes y derechos que destina a la realización de un fin lícito determinado, la que encomienda a una institución fiduciaria a la que transmite la titularidad de dicho patrimonio”.

2. En vista de que en la actualidad todas las instituciones de crédito pueden actuar como fiduciarias, el primer párrafo del artículo 350 debe decir “Sólo pueden ser fiduciarias las instituciones de crédito”, y en el segundo párrafo del mismo artículo se debe suprimir “De entre las instituciones expresamente autorizadas conforme a la Ley”.

3. Creo conveniente que el segundo párrafo del artículo 351 empiece por establecer en forma clara que “La institución fiduciaria se convierte en titular de los bienes y derechos que constituyen el patrimonio separado del fideicomiso, los que se encuentran afectos al fin a que se destinaban, y en consecuencia, sólo podrán ejercitarse respecto a ellos. . . etcétera”.

4. Debido a las modificaciones que se sugieren en relación con la existencia de los títulos a la orden, me permito proponer que la fracción II del artículo 354 sea redactada de la siguiente manera: “Si se tratare de un título a la orden o de un título nominativo, desde que éste se endose y entregue a la institución fiduciaria y la transmisión se haga constar en los registros del emisor, en su caso”.

5. También me atrevo a sugerir que el primer párrafo del artículo 355 se modifique para quedar redactado como sigue: “El fideicomisario tendrá, además de los derechos que se le conceden por virtud del acto constitutivo del fideicomiso, el de exigir su cumplimiento y la rendición de cuentas a la institución fiduciaria; el de acatar la validez de los actos que ésta cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de las facultades que por virtud del acto constitutivo o de la ley le corresponda; el de reivindicar para el patrimonio separado del fideicomiso los bienes y derechos que a consecuencia de esos actos hayan salido de él; y el de pedir la remoción de la institución fiduciaria en los casos en que así lo establezca la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito”.

6. En el artículo 356, considero que la frase “Como buen padre de familia”, inadecuada para su aplicación a una persona moral, se debe sustituir por la frase “Para la mejor realización del fin del fideicomiso”.

7. Al final de la fracción V del artículo 357, para respetar la naturaleza traslativa del fideicomiso y la titularidad de la fiduciaria sobre su patrimonio, me permito sugerir que añada: “. . .cuando esta posibilidad se haya previsto en el acto constitutivo del fideicomiso”.

8. Finalmente, tal como ya se reconoce y establece en el artículo 84 de la Ley reglamentaria del servicio público de banca y crédito, creo conveniente sugerir que el artículo 358 quede redactado en los siguientes o parecidos términos: “Extinguido el fideicomiso, los bienes y derechos que integran su patrimonio que se conserven por la institución fiduciaria serán transmitidos según lo establezca el

acto constitutivo del fideicomiso, y si éste no contiene disposiciones para el caso, serán entregados a fideicomisario o serán devueltos al fideicomitente, según lo resuelva el juez de primera instancia del domicilio del fiduciario. Para que esta devolución surta efectos... etcétera”.