



LIBRO

NOMBRE DE LA MATERIA:
CLINICA PROCESAL MERCANTIL

LICENCIATURA

DERECHO

CUATRIMESTRE: 6°

Marco Estratégico de Referencia

ANTECEDENTES HISTORICOS

Nuestra Universidad tiene sus antecedentes de formación en el año de 1979 con el inicio de actividades de la normal de educadoras “Edgar Robledo Santiago”, que en su momento marcó un nuevo rumbo para la educación de Comitán y del estado de Chiapas. Nuestra escuela fue fundada por el Profesor de Primaria Manuel Albores Salazar con la idea de traer Educación a Comitán, ya que esto representaba una forma de apoyar a muchas familias de la región para que siguieran estudiando.

En el año 1984 inicia actividades el CBTiS Moctezuma Ilhuicamina, que fue el primer bachillerato tecnológico particular del estado de Chiapas, manteniendo con esto la visión en grande de traer Educación a nuestro municipio, esta institución fue creada para que la gente que trabajaba por la mañana tuviera la opción de estudiar por las tardes.

La Maestra Martha Ruth Alcázar Mellanes es la madre de los tres integrantes de la familia Albores Alcázar que se fueron integrando poco a poco a la escuela formada por su padre, el Profesor Manuel Albores Salazar; Víctor Manuel Albores Alcázar en septiembre de 1996 como chofer de transporte escolar, Karla Fabiola Albores Alcázar se integró como Profesora en 1998, Martha Patricia Albores Alcázar en el departamento de finanzas en 1999.

En el año 2002, Víctor Manuel Albores Alcázar formó el Grupo Educativo Albores Alcázar S.C. para darle un nuevo rumbo y sentido empresarial al negocio familiar y en el año 2004 funda la Universidad Del Sureste.

La formación de nuestra Universidad se da principalmente porque en Comitán y en toda la región no existía una verdadera oferta Educativa, por lo que se veía urgente la creación de una institución de Educación superior, pero que estuviera a la altura de las exigencias de los jóvenes que tenían intención de seguir estudiando o de los profesionistas para seguir preparándose a través de estudios de posgrado.

Nuestra Universidad inició sus actividades el 18 de agosto del 2004 en las instalaciones de la 4ª avenida oriente sur no. 24, con la licenciatura en Puericultura, contando con dos grupos de

cuarenta alumnos cada uno. En el año 2005 nos trasladamos a nuestras propias instalaciones en la carretera Comitán – Tzimol km. 57 donde actualmente se encuentra el campus Comitán y el Corporativo UDS, este último, es el encargado de estandarizar y controlar todos los procesos operativos y Educativos de los diferentes Campus, Sedes y Centros de Enlace Educativo, así como de crear los diferentes planes estratégicos de expansión de la marca a nivel nacional e internacional.

Nuestra Universidad inició sus actividades el 18 de agosto del 2004 en las instalaciones de la 4ª avenida oriente sur no. 24, con la licenciatura en Puericultura, contando con dos grupos de cuarenta alumnos cada uno. En el año 2005 nos trasladamos a nuestras propias instalaciones en la carretera Comitán – Tzimol km. 57 donde actualmente se encuentra el campus Comitán y el corporativo UDS, este último, es el encargado de estandarizar y controlar todos los procesos operativos y educativos de los diferentes campus, así como de crear los diferentes planes estratégicos de expansión de la marca.

MISIÓN

Satisfacer la necesidad de Educación que promueva el espíritu emprendedor, aplicando altos estándares de calidad Académica, que propicien el desarrollo de nuestros alumnos, Profesores, colaboradores y la sociedad, a través de la incorporación de tecnologías en el proceso de enseñanza-aprendizaje.

VISIÓN

Ser la mejor oferta académica en cada región de influencia, y a través de nuestra Plataforma Virtual tener una cobertura Global, con un crecimiento sostenible y las ofertas académicas innovadoras con pertinencia para la sociedad.

VALORES

- Disciplina
- Honestidad
- Equidad
- Libertad

ESCUDO



El escudo de la UDS, está constituido por tres líneas curvas que nacen de izquierda a derecha formando los escalones al éxito. En la parte superior está situado un cuadro motivo de la abstracción de la forma de un libro abierto.

ESLOGAN

“Mi Universidad”

ALBORES



Es nuestra mascota, un Jaguar. Su piel es negra y se distingue por ser líder, trabaja en equipo y obtiene lo que desea. El ímpetu, extremo valor y fortaleza son los rasgos que distinguen.

Nombre de la materia

Objetivo de la materia:

Que el alumno conozca la elaboración de documentos necesarios para ejercitar derecho y cumplir obligaciones ante las autoridades judiciales de la materia mercantil, así como las etapas de los diferentes procedimientos en materia de comercio.

Índice

UNIDAD I. NORMATIVA COMERCIAL	8
1.1. Derecho mercantil	8
1.2. Concepto de derecho mercantil	9
1.3. Conflicto de leyes en materia mercantil	10
1.4. Derecho procesal mercantil.....	10
1.5 El juicio oral mercantil	11
1.6. Tramitación del proceso oral mercantil.....	14
1.7. Generalidades de las audiencias.....	16
1.8. Audiencia preliminar.....	19
1.9. Audiencia de juicio	22
1.10. Incidentes en el proceso oral mercantil	23
1.11. De las pruebas	24
UNIDAD II. CONFLICTOS COMERCIALES.	28
2.1 Juicios mercantiles.....	29
2.2. Ordinario mercantil	29
2.3. Etapa expositiva.....	30
2.4 Etapa probatoria	32
2.5 MEDIOS PROBATORIOS	33
2.6. Pruebas particular	33
2.7. Etapa conclusiva	36
2.8. Etapa resolutive.....	37
2.9. Etapa ejecutiva	39
2.9. Documento e instrumento	45
2.11. Comité asesor para conflictos comerciales privados relativos a productos agrícolas.....	46

UNIDAD III. PROCESOS Y PROCEDIMIENTOS ESPECIALES.....	48
3.1. Ejecutivo mercantil	48
3.2 Ejecución de garantías otorgadas en prenda.....	51
3.3. Concurso mercantil.....	53
3.4 Acreditamiento de hechos y cobro de indemnizaciones derivadas del contrato de seguro.	57
3.5. Ejecución de fianzas.....	63
3.6. Cancelación y reposición de títulos de crédito.....	66
3.7. Transmisión de títulos de crédito.....	68
3.8. Proceso Convencional ante tribunales	70
3.9. Reglas comunes al proceso ordinario y ejecutivo.	72
3.10. Procedimientos de las partes.....	74
3.11. Las actuaciones.....	75
3.12. Medios de comunicación procedimental	76
3.13. Plazos Judiciales.....	78
3.14. Apremio Judicial	79
3.15. Incidentes Judiciales	80
UNIDAD IV. MEDIOS IMPUGNATIVOS.....	81
4.1. Recursos en materia mercantil.....	81
4.2 Providencia Precautorias. Capítulo XI código de comercio.....	81
4.3. Mecanismos alternativos para la solución de controversias mercantiles.....	84
4.4. El uso de los MARC en México	91
4.5 Marco Jurídico de los MASC y del arbitraje en México	93
4.6. Actores emergentes: medios alternos de solución de controversias:	100
4.7 EL juicio Oral Mercantil.	107
4.8 Reglas generales del Juicio Oral Mercantil	108
4.9 Procedimiento Oral Mercantil.....	110
4.10 Audiencia del juicio	111
4.11 Sentencia	112
Bibliografía básica y complementaria:.....	114

UNIDAD I. NORMATIVA COMERCIAL

I.1. Derecho mercantil

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

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

En su origen, pues, el derecho mercantil aparece estrechamente tenido a la noción económica de comercio y mediante ésta se explicó y determinó el concepto de aquél. El derecho mercantil fue entonces el derecho del comercio y de los comerciantes.

Actualmente, sin embargo, es imposible definir al derecho mercantil por medio de la simple referencia al concepto económico original de comercio. El campo de aplicación de las normas mercantiles, la materia mercantil, se ha ampliado más allá de los límites de esta noción.

En efecto, gran parte de los negocios y actos regulados en la actualidad por el derecho positivo mercantil no tienen relación con aquel concepto económico de comercio a que nos hemos referido. Son mercantiles simplemente porque la ley los califica como tales, independientemente de que tengan o no carácter comercial desde el punto de vista estrictamente económico.

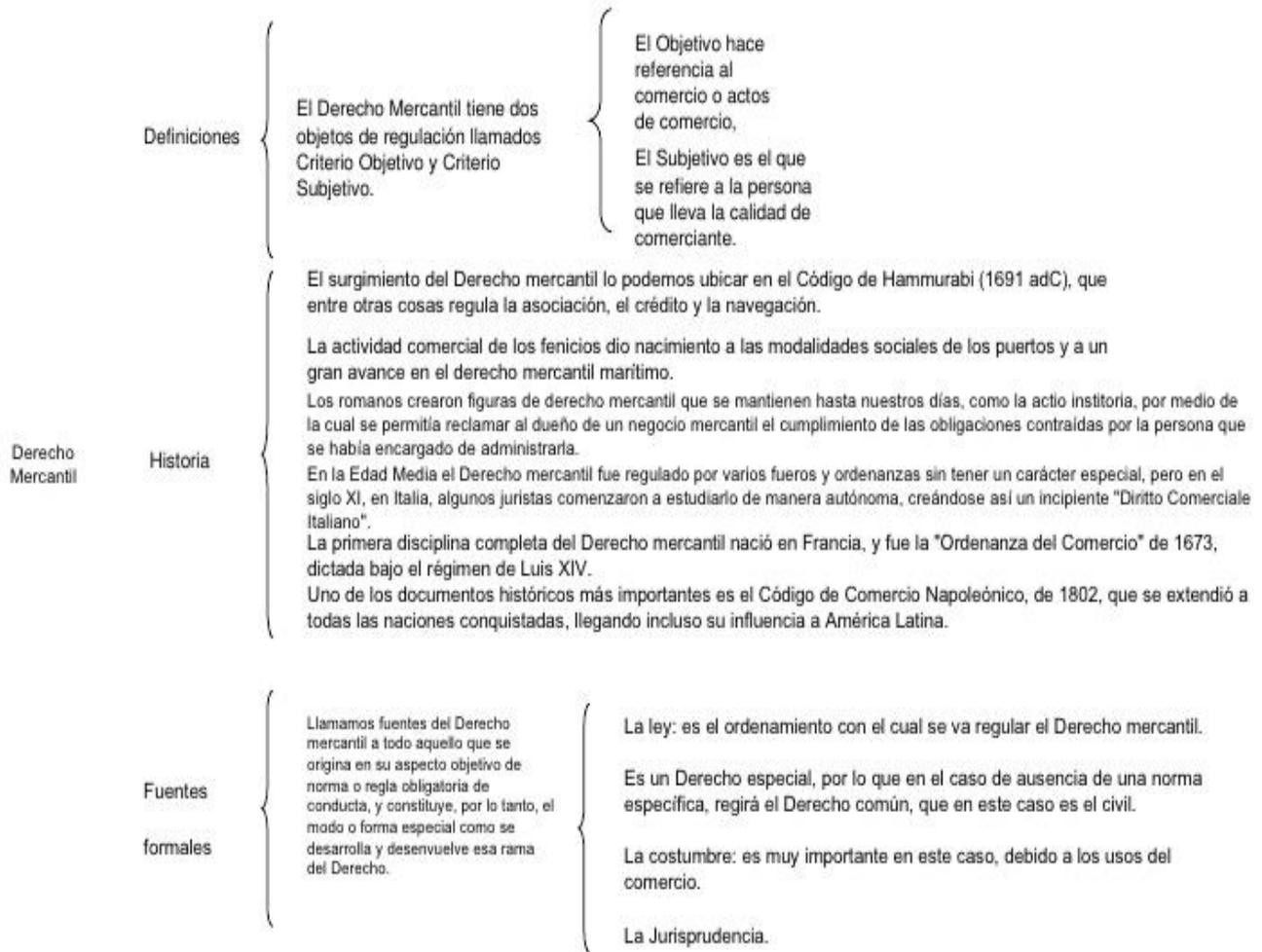
Debe concluirse, pues, que es preciso abandonar el concepto económico del comercio, porque sobre él no puede basarse una determinación exacta del actual contenido del derecho mercantil. "Es verdad -escribe GARRIGUES I que el comercio es el punto de partida.

I.2. Concepto de derecho mercantil

Es el conjunto de normas relativas a los comerciantes como tales, a los actos de comercio y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de estos.

@guayo Nolasco Brian Ulises

Derecho Mercantil



I.3. Conflicto de leyes en materia mercantil

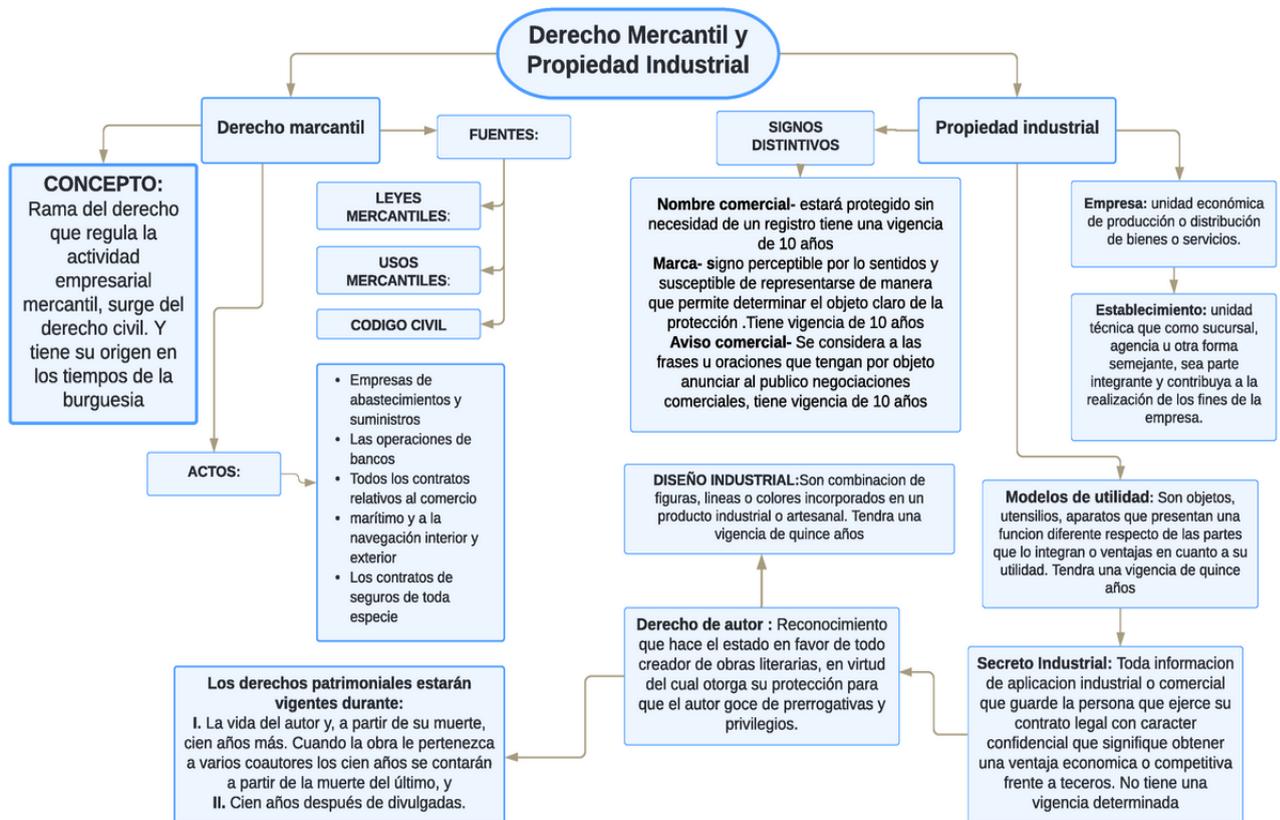
Los conflictos de leyes surgen cuando en una controversia específica existen elementos que para regular un determinado aspecto de la situación concreta la vinculan con dos o más normas jurídicas diversas, sin importar si su contenido es acorde o está en evidente contradicción.

I.4. Derecho procesal mercantil

PROCESO

Al término proceso o juicio podemos definirlo como la secuela ordenada de actos de derecho público realizados con intervención del juez en uso de la facultad jurisdiccional delegada por el Estado, en donde la parte actora expone al juzgador sus pretensiones y la demandada sus defensas y excepciones.

Ejemplo:



I.5 El juicio oral mercantil

I. REFORMAS AL CÓDIGO DE COMERCIO REFERENTES AL JUICIO ORAL

MERCANTIL El 27 de enero de 2011 se adicionó un artículo especial denominado Juicio Oral Mercantil, que comprende los artículos 1390 Bis al 1390 Bis 49.

Juicios Mercantiles (Artículo 1055 del Código de Comercio vigente) Los juicios mercantiles son: O Ordinarios O Orales O Ejecutivos O Especiales (Artículo 1055 del Código de Comercio vigente) Se tramitarán en este juicio todas las contiendas mercantiles sin limitación de cuantía.

Principios que rigen el Juicio Oral Mercantil

(Artículo 1390 Bis 2 del Código de Comercio vigente)

1. Oralidad.
2. Publicidad.
3. Igualdad.
4. Inmediación.
5. Contradicción.
6. Continuidad.
7. Concentración.

Oralidad: Inicia después de la fijación de la litis, en la audiencia preliminar. - Concluye con el dictado de la sentencia, ya que la ejecución de la misma es por escrito. (artículo 1390 bis 50). Las audiencias (preliminar y la del juicio) se desarrollarán oralmente en lo relativo a toda intervención de quienes participen en ella. Artículo 1390 bis 23. Las promociones de las partes deberán formularse oralmente durante la audiencia. Artículo 1390 bis 9. Las resoluciones judiciales pronunciadas en las audiencias se tienen por notificadas en ese mismo acto, sin necesidad de formalidad alguna, a los presentes y a los que debieron presentarse. Artículo 1390 bis 22. Las audiencias se registrarán por medios electrónicos. Se autoriza algún otro medio idóneo a juicio del juez. Artículo 1390 bis 26 del Código de Comercio.

-El Secretario hace constar oralmente los datos de inicio de las audiencias. Artículo 1390 bis 26 del Código de Comercio.

-La nulidad de actuaciones se formula verbalmente en la audiencia subsecuente. Artículo 1390 bis 6 del Código de Comercio. -Promoción de incidentes de forma oral en las audiencias. -La parte contraria contesta oralmente. Artículo 1390 bis 40.

-En el desahogo de las pruebas destaca la oralidad. Las pruebas se desahogan oralmente, con excepción, desde luego, de las documentales, la instrumental de actuaciones y presuncional. ○ En la confesional, el interrogatorio se formula oralmente. ○ En la testimonial, el interrogatorio de las partes se formula oralmente. Artículo 1390 bis 43.

Principios del juicio oral mercantil

→ Oralidad: Debe entenderse como el intercambio verbal de las ideas, cuya finalidad es que en los juicios de viva voz se escuchen los argumentos de las partes.

El Juicio Oral Mercantil ¿Es puramente Oral?

1. No lo es; inicia de forma escrita: la demanda, la contestación y el desahogo de la vista; la reconvencción, la contestación a la reconvencción y el desahogo de la vista;

2. Sigue una etapa intermedia que es oral: La Audiencia Preliminar, La Audiencia de Juicio y los Incidentes; y

3. Culmina de forma escrita con: la Sentencia y su Ejecución.

→ Inmediación. Consiste en que el juez debe estar presente en todas las audiencias, pero su presencia no debe ser remota, sino física y directa.

→ Igualdad de las partes: las partes que intervienen en el proceso son iguales, de modo que el tratamiento que se les da es idéntico sin importar sexo, raza, condición, credo o ideologías.

→ Publicidad. Implica comunicación, esto es, dar a conocer sin taxativas ni limitaciones lo que sucede durante un proceso penal para que el público, de manera independiente y autónoma, se norme un criterio totalmente ajeno a aquello que no sea la realidad.

→ Concentración. Es una posibilidad de ejecución de la fase oral y tiende a reunir en un mismo acto tanto las cuestiones probatorias como las de defensa; además logra que el proceso se abrevie lo más posible y evita la fragmentación de las pruebas, las cuales en ocasiones se alejan demasiado unas de otras e impiden al juzgador tenerlas a todas presentes.

→ Continuidad. Se exige que todos los actos procesales por realizarse se desarrollen frente a todos los sujetos en un solo momento, salvo casos excepcionales, permite proximidad entre los tiempos en que se reciben y desahogan las pruebas, se llega a conclusiones y se dicta sentencia.

→ Contradicción: Las partes podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte.

I.6. Tramitación del proceso oral mercantil

La competencia para la sustanciación de un proceso oral mercantil se establece a través de la cuantía indicada en el artículo 1339 del código de comercio, la cantidad que se indica en ese artículo se refiere a la suerte principal, sin que sean tomados en cuenta intereses y demás accesorios a fecha de la interposición de la demanda. La cantidad referida en el párrafo anterior se deberá actualizar de forma anual de acuerdo a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 1253 fracción VI del código de comercio. También es importante recalcar que en este juicio oral no se sustanciaran aquellos de tramitación especial establecidos en el presente código y en otras leyes. Únicamente será aplicable para los juicios ordinarios mercantiles.

El juicio oral mercantil comienza en forma escrita, reuniendo los siguientes requisitos el escrito inicial de demanda:

- a) Los datos de identificación de proceso.
- b) Autoridad competente
- c) Proemio
- d) Prestaciones u obligaciones
- e) Hechos
- f) Pruebas
- g) En caso de solicitar alguna medida provisional.
- h) Derecho invocado
- i) Puntos petitorios
- j) Firma del promovente art. 1390 Bis II. La demanda y sus anexos se presentan en la oficialía de partes común del poder judicial local o poder judicial de la federación; de ahí la

remiten ante el juez competente, quien dentro del plazo de tres días hábiles dictara un proveído que puede ser auto admisorio, prevención o desechamiento.

El desechamiento es porque no reúnen los requisitos de la competencia; territorio, grado, cuantía y materia (art. 1390 Bis y 1390 Bis I) y por no desahogar la prevención impuesta por la autoridad.

Auto admisorio.

Fijación de la Litis. Se emite por reunir los requisitos formales de la demanda. La autoridad judicial ordena la notificación personal del auto, emplazar al demandado y correrle traslado de la demanda instaurada en su contra. La parte demandada tiene un plazo que concede la norma jurídica para dar contestación a la demanda; oponer excepciones y defensas y en su caso de ser procedente la reconvencción o contrademanda.

Requisitos para contestar la demanda sin oponer reconvencción:

- a) los datos de identificación del proceso.
- b) autoridad que emplazó
- c) oponer excepciones y defensas,
- d) proemio
- e) negar el cumplimiento de las prestaciones u obligaciones que reclama la parte actora,
- f) Negar, aceptar o ignorar los hechos,
- g) Pruebas,
- h) Medida provisional
- i) Derecho invocado,
- j) puntos petitorios y firma del promovente.

¿Quiénes conocen del Juicio Oral Mercantil? El artículo 104 Fracción II de la Constitución Política señala: La Federación y El Fuero Común. - Esto último a elección del actor y cuando sólo se afecten intereses particulares.

De la Nulidad de Actuaciones Artículo 1390 Bis 6

1. La nulidad de actuaciones deberá reclamarse en la audiencia subsecuente, de lo contrario quedarán validadas;
2. La nulidad producida en la audiencia del juicio deberá reclamarse durante éste, hasta antes de que el juez pronuncie la sentencia definitiva; y
3. La nulidad del emplazamiento podrá reclamarse en cualquier momento; pero si la persona se hace sabedora sin reclamar la nulidad, la notificación no realizada o mal hecha, surtirá los efectos como si se hubiera hecho conforme a derecho.

1.7. Generalidades de las audiencias

Forma de las Promociones artículo 1390 Bis 9 Las promociones de las partes deberán formularse oralmente durante la audiencia, con excepción de las señaladas en el artículo 1390 Bis 13 Excepción: Demanda, Contestación, Reconvención, Contestación a la Reconvención y Desahogo de Vista de éstas.

Artículo 1390 Bis 12 La demanda oscura o con fallas de requisitos; el juez señalará con toda precisión los defectos por una sola ocasión. - El actor cumplirá en los tres días siguientes en que surta efecto la notificación y si no cumple, se desecha. Artículo 1390 Bis 33 Auto que cita a la Audiencia Preliminar. - Si no asiste se le pone multa. Artículo 1390 Bis 3 Si el actor o el demandado no manifiesta que requiere intérprete; se entenderá que no lo necesita.

EL ESCRITO DE DEMANDA DEBE CONTENER LOS SIGUIENTES REQUISITOS

- I.- El juez ante quien se promueve;
- II.- Nombre y apellido o razón social y domicilio del actor o quien lo represente;
- III.- Nombre y apellido o razón social y domicilio del demandado;
- IV.- Objeto u objetos que se reclaman con sus accesorios;
- V.- Relato de hechos en que funde su petición, documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho (decir si los tiene a disposición), decir nombre y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos;
- VI.- Fundamentos y principios jurídicos aplicables;
- VII.- Valor de lo demandado;
- VIII.- Ofrecimiento de las pruebas; y
- IX.- Firma del actor o representante legal. Fijación de la Litis artículo 1390 Bis 13

Requisitos para el ofrecimiento de pruebas artículo 1390 Bis 13 y Bis 37

1. Que sean permitidas por la ley;
- 2.- Que se refieran a los puntos cuestionados;
- 3.- Que se exprese con claridad cuál es el hechos o hechos que se pretenden demostrar con las mismas;
- 4.- Proporcionar los nombres, apellidos y domicilios de los testigos que hubiere mencionado en los escritos que forman la Litis, así como de los peritos y la clase de pericial de que se trate con el cuestionario a resolver;
- 5.- exhibirá las documentales que tenga en su poder o el escrito sellado mediante el cual haya solicitado los documentos que no tuvieran en su poder, esto, en los términos del artículo 1061 de Código de Comercio; y En el caso de que las partes no cumplan con estos requisitos, el juez no podrá admitir las pruebas, aunque se ofrezcan por las partes

posteriormente, salvo que importen prueba superviniente, lo que se señala en el artículo 1390 Bis 49 del Código de Comercio.

ADMISIÓN DE LA DEMANDA

Artículo 1390 Bis demandado corriéndole traslado con la copia de la misma y de los documentos acompañados, a fin de que dentro del plazo de nueve días, entregue su contestación por escrito.

DEL EMPLAZAMIENTO - A quien debe buscarse: Interesado, su representante, mandatario o procurador. Requisitos de la cédula:

- a). - Fecha y hora en que se entrega;
- b). - Clase de procedimiento;
- c). - Nombres y apellidos de las partes;
- d). - Juez o tribunal que manda a practicar la diligencia; Y
- e). - Transcripción de la determinación.

2.- Requisitos a observar durante la diligencia:

- a). - Nombre y apellido de la persona a quien se entrega;
- b). -levantar acta de diligencia;
- c). - Agregar copia de la cédula procurando firmar de recibido;
- d). - Identificación del actuario; y
- e). - Identificación de quien recibe.

3.- Cercioramiento:

- a). - Cerciorarse del domicilio señalado como el buscado;
- b). - Cercioramiento de que ahí tiene su domicilio el demandado;
- c). - Pedir exhibición de documentos que acrediten el domicilio; y

d). - Precisar signos exteriores del inmueble). - Manifestaciones del que recibe: relación laboral, parentesco, negocios, habitación o cualquier otra relación con el interesado. 4.- Entrega de la cédula: La cédula se entregará a los parientes, empleados o domésticos del interesado o a cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, en caso de no encontrarse el buscado; y Además de la cédula, se entregará copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más en su caso, copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido con su demanda.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Artículo 1390 Bis 17 Nueve días para contestar las excepciones, cual quiera que sea su naturaleza, se deben hacer valer en la contestación Solo se pueden hacer valer después, las excepciones supervinientes. Con la contestación se da vista a la actora por tres días para el desahogo de una vista.

RECONVENCIÓN proponer la reconvención. Si se admite por el juez: Se correrá traslado a la parte actora para que la conteste en un plazo de nueve días. Del escrito de la contestación a la reconvención, se dará vista a la parte contraria por el término de tres días para que se desahogue la vista de la misma. Si en la reconvención se reclama por concepto de suerte principal, una cantidad superior a la que sea competencia del juicio oral en términos del artículo 1390 Bis, cesará de inmediato el juicio oral para que se continúe por la vía ordinaria, ante el juez que resulte competente.

ALLANAMIENTO

Artículo 1390 Bis 19 El demandado podrá allanarse a la demanda; en este caso el juez citará a las partes a la audiencia de juicio, que tendrá verificativo en un plazo no mayor de diez días, en la que se dictará la sentencia respectiva. (No se celebra audiencia preliminar)

FIJACIÓN DE LA LITIS Desahogada la vista de la contestación a la demanda y en su caso, de la contestación a la reconvención, o transcurridos los plazos para ello, el juez señalará de inmediato la fecha y hora para la celebración de la audiencia preliminar, la que deberá fijarse dentro de los diez días siguientes.

1.8. Audiencia preliminar

De la Audiencia Preliminar Artículo 1390 Bis 32.-

La audiencia preliminar tiene por objeto:

- I. La depuración del procedimiento;
- II. La conciliación y/o mediación de las partes por conducto del juez;
- III. La fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos;
- IV. La fijación de acuerdos probatorios;
- V. La calificación sobre la admisibilidad de las pruebas, y
- VI. La citación para audiencia de juicio.

Artículo 1390 Bis 33.- La audiencia preliminar se llevará a cabo con o sin la asistencia de las partes. A quien no acuda sin justa causa calificada por el juez se le impondrá una sanción, que no podrá ser inferior a \$2,298.76, ni superior a \$5,746.90, monto que se actualizará en los términos del artículo 1253 fracción VI de este Código.

Artículo 1390 Bis 34.- El juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y procederá, en su caso, a resolver las excepciones procesales con el fin de depurar el procedimiento; salvo las cuestiones de incompetencia, que se tramitarán conforme a la parte general de este Código.

Artículo 1390 Bis 35.- En caso de que resulten improcedentes las excepciones procesales, o si no se opone alguna, el juez procurará la conciliación entre las partes, haciéndoles saber los beneficios de llegar a un convenio proponiéndoles soluciones. Si los interesados llegan a un convenio, el juez lo aprobará de plano si procede legalmente y dicho pacto tendrá fuerza de cosa juzgada. En caso de desacuerdo, el juez proseguirá con la audiencia. Las partes no podrán invocar, en ninguna etapa procesal, antecedente alguno relacionado con la proposición, discusión, aceptación, ni rechazo de las propuestas de conciliación y/o mediación.

Artículo 1390 Bis 36.- Durante la audiencia, las partes podrán solicitar conjuntamente al juez la fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos.

Artículo 1390 Bis 37.- El juez podrá formular proposiciones a las partes para que realicen acuerdos probatorios respecto de aquellas pruebas ofrecidas a efecto de determinar

cuáles resultan innecesarias. En caso de que las partes no lleguen a un acuerdo probatorio, el juez procederá a la calificación sobre la admisibilidad de las pruebas, así como la forma en que deberán prepararse para su desahogo en la audiencia de juicio, quedando a cargo de las partes su oportuna preparación, bajo el apercibimiento que de no hacerlo se declararán desiertas de oficio las mismas por causas imputables al oferente. Las pruebas que ofrezcan las partes sólo deberán recibirse cuando estén permitidas por la ley y se refieran a los puntos cuestionados y se cumplan con los demás requisitos que se señalan en este Título. La preparación de las pruebas quedará a cargo de las partes, por lo que deberán presentar a los testigos, peritos y demás, pruebas que les hayan sido admitidas; y sólo de estimarlo necesario, el juez, en auxilio del oferente, expedirá los oficios o citaciones y realizará el nombramiento del perito tercero en discordia, en el entendido de que serán puestos a disposición de la parte oferente los oficios y citaciones respectivas, a efecto de que preparen sus pruebas y éstas se desahoguen en la audiencia de juicio. En el mismo proveído, el juez fijará fecha para la celebración de la audiencia de juicio, misma que deberá celebrarse dentro del lapso de diez a cuarenta días.

PARTICIPACIÓN DEL SECRETARIO EN LA AUDIENCIA

Hace constar datos de inicio de la audiencia; Toma protesta de las partes; Da cuenta de las actuaciones; Certifica y da fe; Levanta actas; y Certifica medio electrónico en el consta la audiencia. Artículo 1390 Bis 32 La audiencia preliminar tiene por objeto:

- I.- La depuración del procedimiento;
- II.- La conciliación y/o mediación de las partes por conducto del juez;
- III.- La fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos;
- IV.- La fijación de acuerdos probatorios;
- V.- La calificación sobre la admisibilidad y de las pruebas; y
- VI.- La citación para la audiencia del juicio.

JUEZ: Inicia la audiencia. Ordena se hagan constar datos del inicio.

SECRETARIO: Hace constar datos del inicio: fecha, hora, lugar, juicio, quiénes están presentes
JUEZ: Ordena protesta

SECRETARIO: Toma protesta

LA DEPURACIÓN DEL PROCEDIMIENTO JUEZ:

Declara iniciada la etapa relativa a la depuración del proceso

SECRETARIO: Da cuenta del carácter con el que comparecen las partes

JUEZ: Estudia la legitimación procesal y solicita al secretario dé cuenta de las excepciones procesales

SECRETARIO: Da cuenta de que sí se opusieron o no se opusieron excepciones procesales.

JUEZ: Decreta la conclusión de la etapa de depuración del procedimiento.

NOTA: La incompetencia se tramitará conforme a la parte general del Código de Comercio Artículo 1390 Bis 24 C.C.

1.9. Audiencia de juicio

Artículo 1390 Bis 38.- Abierta la audiencia se procederá al desahogo de las pruebas que se encuentren debidamente preparadas en el orden que el juez estime pertinente. Al efecto, contará con las más amplias facultades como rector del procedimiento; dejando de recibir las que no se encuentren preparadas y haciendo efectivo el apercibimiento realizado al oferente; por lo que la audiencia no se suspenderá ni diferirá en ningún caso por falta de preparación o desahogo de las pruebas admitidas, salvo en aquellos casos expresamente determinados en este Título, por caso fortuito o de fuerza mayor. En la audiencia sólo se concederá el uso de la palabra, por una vez, a cada una de las partes para formular sus alegatos.

Enseguida, se declarará el asunto visto y citará las partes para la continuación de la audiencia dentro del término de diez días siguientes, en la que se dictará la sentencia correspondiente.

Artículo 1390 Bis 39.- El juez expondrá oralmente y de forma breve, los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron su sentencia y leerá únicamente los puntos resolutivos. Acto seguido quedará a disposición de las partes copia de la sentencia que se pronuncie, por escrito. En caso de que en la fecha y hora fijada para esta audiencia no asistiere al juzgado persona alguna, se dispensará la lectura de la misma.

1.10. Incidentes en el proceso oral mercantil

Las cuestiones que no tienen regulada tramitación especial podrán promoverse oralmente en las audiencias y no las suspenderán. La parte contraria contestará oralmente en la misma audiencia y, de no hacerlo, se tendrá por precluido su derecho.

Los incidentes promovidos en alguna audiencia que requieran pruebas, de ser procedente su admisión, se desahogarán en audiencia especial o dentro de alguna de las audiencias del procedimiento, en la cual escuchará los alegatos de las partes, en el orden que determine. Enseguida se dictará la resolución, si fuera posible, en caso contrario, citará a las partes para dictarla dentro del término de tres días. Si en la audiencia de juicio no pudiere concluirse una cuestión incidental, se continuará con el desarrollo de la audiencia, sin que pueda dictar sentencia definitiva, hasta que se resuelva el incidente. La audiencia especial o incidental está reservada para el desahogo y resolución de cuestiones incidentales no resueltas en cualquier otra de las audiencias.

Artículo 1390 Bis 40.- Los incidentes que no tengan tramitación especial sólo podrán promoverse oralmente en las audiencias y no suspenderán éstas. La parte contraria contestará oralmente en la audiencia y, de no hacerlo, se tendrá por precluido su derecho. Tratándose de una cuestión que requiera prueba y de ser procedente su admisión, el juez ordenará su desahogo en audiencia especial o dentro de alguna de las audiencias del procedimiento, en la cual escuchará los alegatos de las partes, en el orden que determine. Enseguida se dictará la resolución, si fuera posible; en caso contrario, citará a las partes para dictarla dentro del término de tres días. Cuando las partes no ofrezcan pruebas o las que propongan no se admitan, el juez, sin mayores trámites, dictará la resolución correspondiente, si fuera posible; en caso contrario, citará a las partes para

dictarla dentro del término de tres días. Si en la audiencia de juicio no pudiere concluirse una cuestión incidental, el juez continuará con el desarrollo de la audiencia, resolviendo la incidencia previamente al dictado de la sentencia definitiva.

I.11. De las pruebas

SECCIÓN PRIMERA Confesional

Artículo 1390 Bis 41.- La prueba confesional en este juicio se desahogará conforme a las siguientes reglas:

- I. El oferente de la prueba podrá pedir que la contraparte se presente a declarar, conforme a las posiciones que en el acto de la diligencia se le formulen, pudiendo exhibir el pliego cerrado que las contenga hasta antes de la audiencia, para los efectos señalados en la fracción III;
- II. Las posiciones serán formuladas en forma oral por el oferente, sin más limitación de que éstas se refieran a hechos propios del declarante y que sean objeto del debate. El juez, simultáneamente a su formulación, calificará las posiciones, declarando improcedentes aquellas que lo fueren; y,
- III. Previo el apercibimiento correspondiente, en caso de que la persona que deba declarar no asista sin justa causa o no conteste las preguntas que se le formulen y que sean calificadas de legales, de oficio se le declarará confeso. Solamente en el primer caso, el juez procederá a la apertura del pliego para los efectos antes señalados.

SECCION SEGUNDA: Testimonial

Artículo 1390 Bis 42.- Las partes tendrán la obligación de presentar sus propios testigos, para cuyo efecto se les entregarán las cédulas de notificación. Sin embargo, cuando realmente estuvieren imposibilitadas para hacerlo, lo manifestarán así bajo protesta de decir verdad y pedirán que se les cite. El juez ordenará la citación con el apercibimiento de que, en caso de desobediencia, se les aplicarán y se les hará comparecer mediante el

uso de los medios de apremio señalados en las fracciones III y IV del artículo 1067 Bis de este Código. Cuando la citación deba ser realizada por el juez, ésta se hará mediante cédula por lo menos con dos días de anticipación al día en que deban declarar, sin contar el día en que se verifique la diligencia de notificación, el día siguiente hábil en que surta efectos la misma, ni el señalado para recibir la declaración. Si el testigo citado de esta forma no asistiere a rendir su declaración en la audiencia programada, el juez le hará efectivo el apercibimiento realizado y reprogramará su desahogo. En este caso, podrá suspenderse la audiencia. La prueba se declarará desierta si, aplicados los medios de apremio señalados en el párrafo anterior, no se logra la presentación de los testigos. Igualmente, en caso de que el señalamiento del domicilio de algún testigo resulte inexacto o de comprobarse que se solicitó su citación con el propósito de retardar el procedimiento, se impondrá al oferente una sanción pecuniaria a favor del colitigante hasta por la cantidad señalada en la fracción II del artículo 1067 Bis de este Código. El juez despachará de oficio ejecución en contra del infractor, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad en que hubiere incurrido, declarándose desierta de oficio la prueba testimonial.

Artículo 1390 Bis 43.- Las partes interrogaran oralmente a los testigos. Las preguntas estarán concebidas en términos claros y precisos, limitándose a los hechos o puntos controvertidos objeto de esta prueba, debiendo el juez impedir preguntas contrarias a estos requisitos, así como aquellas que resulten ociosas o impertinentes. Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos, el juez también puede, de oficio, interrogar ampliamente a los testigos.

SECCIÓN TERCERA Instrumental Artículo 1390 Bis 44.- Los registros del juicio oral, cualquiera que sea el medio, serán instrumentos públicos; harán prueba plena y acreditarán el modo en que se desarrolló la audiencia o diligencia correspondiente, la observancia de las formalidades, las personas que hubieran intervenido, las resoluciones pronunciadas por el juez y los actos que se llevaron a cabo.

Artículo 1390 Bis 45.- Los documentos que presenten las partes podrán ser objetados en cuanto su alcance y valor probatorio, durante la etapa de admisión de pruebas en la audiencia preliminar. Los presentados con posterioridad deberán serlo durante la audiencia en que se ofrezcan. La impugnación de falsedad de un documento puede hacerse desde la contestación de la demanda y hasta la etapa de admisión de pruebas en la

Audiencia Preliminar tratándose de los documentos presentados hasta entonces; los documentos presentados con posterioridad deberán impugnarse durante la audiencia en que se admitan.

SECCIÓN CUARTA Pericial

Artículo 1390 Bis 46.- Si se ofrece la prueba pericial en la demanda o en la reconvencción, la contraparte, al presentar su contestación, deberá designar el perito de su parte, proporcionando el nombre, apellidos y domicilio de éste, y proponer la ampliación de otros puntos y cuestiones, además de los formulados por el oferente, para que los peritos dictaminen. En el caso de que la prueba pericial se ofrezca al contestar la demanda o al contestar la reconvencción, la contraria, al presentar el escrito en el que desahogue la vista de éstas, deberá designar el perito de su parte en la misma forma que el párrafo anterior. De estar debidamente ofrecida, el juez la admitirá en la etapa correspondiente, quedando obligadas las partes a que sus peritos dentro del plazo de diez días acepten el cargo y exhiban el dictamen respectivo, salvo que existiera causa bastante por la que tuviere que modificarse la fecha de inicio del plazo originalmente concedido.

Artículo 1390 Bis 47.- En caso de que alguno de los peritos de las partes no acepte el cargo ni exhiba su dictamen dentro del plazo señalado por el juez, precluirá el derecho para hacerlo y, en consecuencia, la prueba quedará desahogada con el dictamen que se tenga por rendido. En el supuesto de que ninguno de los peritos acepte el cargo ni exhiba su dictamen en el plazo señalado, se declarará desierta la prueba. Cuando los dictámenes exhibidos resulten sustancialmente contradictorios de tal modo que el Juez considere que no es posible encontrar conclusiones que le aporten elementos de convicción, podrá designar un perito tercero en discordia. A este perito deberá notificársele para que dentro del plazo de tres días, presente escrito en el que acepte el cargo conferido y proteste su fiel y legal desempeño; asimismo señalará el monto de sus honorarios, en los términos de la legislación local correspondiente o, en su defecto, los que determine, mismos que deben ser autorizados por el Juez, y serán cubiertos por ambas partes en igual proporción. El perito tercero en discordia deberá rendir su peritaje precisamente en la audiencia de juicio, y su incumplimiento dará lugar a que el juez le imponga como sanción pecuniaria, en favor de las partes y de manera proporcional a cada una de ellas, el

importe de una cantidad igual a la que cotizó por sus servicios al aceptar y protestar el cargo. En el mismo acto, el juez dictará proveído de ejecución en contra de dicho perito tercero en discordia, además de hacerla saber al Consejo de la Judicatura Federal o de la entidad federativa de que se trate, o a la presidencia del tribunal, según corresponda, a la asociación, colegio de profesionistas o institución que lo hubiera propuesto por así haberlo solicitado el juez, para los efectos correspondientes, independientemente de las sanciones administrativas y legales a que haya lugar. En el supuesto del párrafo anterior, el Juez designará otro perito tercero en discordia y, de ser necesario, suspenderá la audiencia para el desahogo de la prueba en cuestión.

Artículo 1390 Bis 48.- Los peritos asistirán a la audiencia respectiva con el fin de exponer verbalmente las conclusiones de sus dictámenes, a efecto de que se desahogue la prueba con los exhibidos y respondan las preguntas que el juez o las partes les formulen, debiendo acreditar, en la misma audiencia y bajo su responsabilidad, su calidad científica, técnica, artística o industrial para el que fueron propuestos, con el original o copia certificada de su cédula profesional o el documento respectivo. En caso de no asistir los peritos designados por las partes, se tendrá por no rendido su dictamen y de no presentarse el perito tercero en discordia se le impondrá una sanción pecuniaria equivalente a la cantidad que cotizó por sus servicios, en favor de las partes, en igual proporción.

SECCION QUINTA

Prueba superveniente.

Artículo 1390 Bis 49.- Después de la demanda y contestación, reconvencción y contestación a la reconvencción en su caso, no se admitirán al actor ni al demandado, respectivamente, otros documentos que los que se hallen en alguno de los casos siguientes:

- I. Ser de fecha posterior a dichos escritos;
- II. Los anteriores respecto de los cuales, protestando decir verdad, asevere la parte que los presente no haber tenido antes conocimiento de su existencia;

- III. Los que no haya sido posible adquirir con anterioridad por causas que no sean imputables a la parte interesada. Cuando alguna de las partes tenga conocimiento de una prueba documental superveniente, deberá ofrecerla hasta antes de que se declare visto el asunto y el juez, oyendo previamente a la parte contraria en la misma audiencia, resolverá lo conducente Artículo 1390 Bis 50.- La ejecución de los convenios celebrados ante los Jueces de Proceso Oral y de las resoluciones dictadas por éstos, se hará en términos del Capítulo XXVII, del Título primero, del Libro Quinto de este Código.

SENTENCIA

1. Competencia

2. Procedencia de la vía;

3. Legitimación en la causa; Y

4. Elementos de la acción. (y excepciones si se refieren a los mismos) El juez expone oralmente y de forma breve los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron su sentencia; Leerá los puntos resolutivos únicamente; Hará del conocimiento de las partes que queda a su disposición copia por escrito de la sentencia que se pronuncia; Y En el caso de que, en la fecha y hora fijada para el dictado de la sentencia, no asistiera al juzgado persona alguna, se dispensará la lectura de la misma.

UNIDAD II. CONFLICTOS COMERCIALES.

2.1 Juicios mercantiles

Todas las contiendas entre partes que no tengan tramitación especial en las leyes mercantiles se ventilarán en juicio ordinario. El juicio ordinario mercantil se divide en cuatro periodos o fases y son:

1.- Etapa postulatoria o de fijación de la litis. En esta etapa las partes plantean sus pretensiones, la demandada sus defensas resistencias, narran los hechos y también se puede contrademandar. expresan lo que a sus intereses conviene y aducen los fundamentos de derecho que consideran favorables. La primera fase del juicio termina cuando se ha determinado la materia de la litis, es decir cuando se ha establecido cual es la materia sobre la que habrá de probarse, alegarse y posteriormente sentenciarse.

2.- Etapa probatoria

3.- Alegatos

4.- Sentencia. La litis se fija, mediante los escritos de demanda y contestación, presentados respectivamente, por el actor y por el demandado. En esta primera fase del juicio se presenta la demanda.

2.2. Ordinario mercantil

El código de comercio es omiso aún con las reformas, en señalar cuales son los requisitos que debe contener el escrito de la demanda, ello no significa que no haya requisitos, puesto que en la especie se tiene aplicación supletoria lo que señala al respecto el Código de procedimientos civiles del estado en el artículo 331 y que señala los requisitos que debe contener la demanda y que son:

El nombre del tribunal ante el que se promueve nombre del actor y del demandado. Los hechos en los que el actor funda su petición narrándolos sucintamente, con claridad y precisión de tal manera que el demandado pueda producir su contestación y defensa. Los fundamentos de derecho. Lo que se pide, designándolo con exactitud en términos claros y precisos. Debe cuidarse que la demanda no sea oscura irregular puesto que de ser así el juez debe pronunciar un auto preventivo indicándole al actor los defectos de la demanda en forma concreta, para que corrija esta, los que deberá hacerlo en un término de tres

días, atendiendo lo dispuesto en la fracción VIII DEL ARTÍCULO 1079 DEL Código de comercio.

Artículo 1377.- Todas las contiendas entre partes que no tengan señalada tramitación especial en las leyes mercantiles, se ventilarán en juicio ordinario, siempre que sean susceptibles de apelación. También se tramitarán en este juicio, a elección del demandado, las contiendas en las que se oponga la excepción de quita o pago.

Artículo 1378.- En el escrito de demanda el actor deberá mencionar los documentos públicos y privados que tengan relación con dicha demanda, así como si los tiene o no a su disposición debiendo exhibir los que posea, y acreditar haber solicitado los que no tengan en los términos del artículo 1061. De igual manera, proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos contenidos en la demanda, y las copias simples prevenidas en el artículo 1061. Admitida la demanda se emplazará al demandado para que produzca su contestación dentro del término de quince días. Con el escrito de contestación a la demanda se dará vista al actor, para que manifieste lo que a su derecho convenga dentro del término de tres días y para que mencione a los testigos que hayan presenciado los hechos, y los documentos relacionados con los hechos de la contestación de demanda.

2.3. Etapa expositiva.

DOCUMENTOS QUE SE ACOMPAÑAN A LA DEMANDA. Al respecto es necesario precisar si se está siguiendo un juicio atendiendo a lo señalado en la ley mercantil para el procedimiento antes de las reformas de mayo de 1996 o con posterioridad a estas. Puesto que los documentos que se acompañaran a la demanda en uno y otro supuesto difieren. Si es antes de reformas, solo se acompañarán a la demanda el 4 documento o documentos con los que se acredite la personalidad que tiene el litigante se presente a juicio, en caso de tener representación legal de una persona o corporación, o cuando el derecho que reclame provenga de habérselo transmitido por otra persona. El poder que acredite la personalidad del acreedor cuando este intervenga. Y una copia de papel común del escrito y los documentos. Ahora con las reformas, se acompañan al escrito de demanda los siguientes documentos: Los relativos a acreditar la personalidad, cuando se

comparece a nombre de otro. Los documentos en los que el actor funde su acción. Los documentos que habrán de servirle para demostrar su acción, si los tiene a su disposición, (se entiende que los tiene a su disposición siempre que legalmente pueda pedir copia autorizada de los originales y exista obligación de expedírseles). En caso de que el actor no tuviera en su poder las documentales que habrán de servirle como prueba, debe acreditar en la demanda que ha solicitado su expedición, con copia simple sellada por el archivo, protocolo o dependencia en donde obren los originales. Si el actor no tuviera a su disposición los documentos lo hará así saber al juez, declarando bajo protesta de decir verdad no poderlos presentar para que el juez ordene su expedición a costa del interesado. Por lo tanto, la prueba documental debe presentarse u ofrecerse en el escrito de demanda puesto que de lo contrario no será admitida, salvo que se trate de pruebas superveniente También en la demanda el actor debe de señalar el nombre y domicilio de los testigos que hayan presenciado los hechos contenidos en la demanda. Y presentar las copias 5 simples necesarias de la demanda y de los documentos presentados para correr traslado. Una vez admitida la demanda se turnan los autos al C. actuario para que proceda a emplazar al demandado. El término para contestar la demanda en juicio ordinario mercantil es de nueve días, el que se computará a partir del día siguiente a que surta efectos el emplazamiento. Contestación de demanda. El demandado cuenta con el término de 9 días para producir su contestación de demanda, también con el escrito de demanda debe de presentarse además de los documentos necesarios para que el demandado demuestre lo relativo a la personalidad, los que hayan de servirle como pruebas para demostrar sus excepciones. Si los tuviera en su poder, sino fuera así pero están a sus disposición, acompañara a su contestación de demanda copia simple sellada por el archivo, dependencia, protocolo en donde se encuentran los originales en el que conste que los ha solicitado, sino presenta dicha constancia en el momento de la contestación el demandado puede presentarla, dentro de los tres días siguientes al del vencimiento del término para la contestación. Si no tiene los documentos a su disposición así lo manifestara bajo protesta de decir verdad, para que esta prueba sea recabada por el tribunal. De no ofrecerse o anunciarse la prueba documental en el escrito de contestación de demanda, la misma ya no será admitida, salvo el caso de prueba superveniente. En la contestación de la demanda deben de hacerse valer todas las excepciones que tenga el demandado cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer

simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueren supervenientes. En la contestación de la demanda deberá de proponerse la reconvención en los juicios que proceda con el 6 escrito de contestación de demanda o contestación de la reconvención, se dará vista al actor para que manifieste lo que a su derecho convenga dentro del término de tres días para que mencione los testigos que hayan presenciado los hechos y los documentos relacionados con los hechos de la controversia. Una vez que se ha producido la contestación de la demanda o de la reconvención si la hubo, concluye la etapa postulatoria y se pasará a la etapa probatoria. Es importante señalar que el juicio debe abrirse a prueba, independientemente de que se conteste la demanda o no.

2.4 Etapa probatoria

La apertura del juicio a prueba requiere de una manifestación de la potestad del juez, es decir, dicta un auto mediante el cual ordena que el juicio se abra a prueba. El término de prueba se fijará a petición de parte o de oficio, en los juicios ordinarios mercantiles el juez tiene la facultad discrecional de abrir el juicio a prueba. Así como para cuantificar los días que le corresponden a ese periodo probatorio. Tal facultad está orientada por dos factores objetivos y son: atendiendo la naturaleza y calidad del negocio. Se precisa que el término de prueba será hasta por cuarenta días, señalándose los primeros diez días del mismo, para ofrecimiento de pruebas y los treinta restantes para su desahogo. Más como la ley le concede al juez la facultad de cuantificar los días que le corresponden al período probatorio, bien puede abrir el juicio a prueba por un término menor a los 40 días, por lo que cuando así acontezca, el juez debe procurar que se le conceda un término en misma proporción para el ofrecimiento de prueba y otro para el desahogo, esto es de una proporción de tres a uno. (Tres partes para su desahogo y una para su ofrecimiento). Lo anterior tomando en consideración que: El periodo de pruebas se desenvuelve en tres etapas: el ofrecimiento de las pruebas por las partes. Su aceptación por el juez y su desahogo.

2.5 MEDIOS PROBATORIOS

“La denominación de medios de prueba corresponde a las fuentes de donde el juez deriva las razones (motivos de prueba) que producen mediata o inmediatamente su convicción”. Roland Arazi llama medios de prueba a la actividad que realizan tanto el juez como las partes y terceros que intervienen en el proceso, cuya finalidad es la de aportar fuentes de prueba, las cuales “son las personas o las cosas, cuyas existencias son anteriores al proceso e independientes de él, que tienen conocimiento o representan hechos que interesan en el proceso”

En materia mercantil no existe una limitación en cuanto a los medios de prueba, toda vez que el artículo 1205 del Código de Comercio permite como tales a “todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador”, si bien el artículo 1203 del mismo dispositivo normativo prescribe que no se admitirán medios de prueba contrarios al derecho o moral, en donde los contrarios al derecho serian aquellos prohibidos expresamente en las leyes , no existiendo duda de ello, pero los medios de prueba contrarios a la moral no podemos encuadrarlos en reglas generales, ya que la moral es algo subjetivo que quizás redunde en problemas para determinar cuando algo es inmoral y para quien.

2.6. Pruebas particular

CONFESIONAL Una de las pruebas de mayor trascendencia en el proceso sigue siendo, sin duda, la confesión que realiza alguna de las partes. Dicha confesión es, dice Chioyenda, “la declaración que hace una parte de la verdad de los hechos afirmados por la contraria y que perjudican al que confiesa”. Aquí se aprecia un elemento esencial de este medio de prueba, y que es precisamente el sujeto que puede realizar la confesión: quien tiene el carácter de parte en el proceso. Para Arellano García, la confesional “es un medio de prueba en cuya virtud, una de las partes en el proceso se pronuncia, expresa o tácitamente, respecto al reconocimiento parcial o total, o desconocimiento de los hechos propios controvertidos que se le han imputado”. Para Carlo Lessona: La confesión es la declaración judicial o extrajudicial (espontanea o provocada por interrogatorio de la parte contraria o por el juez directamente), mediante la cual una parte, capaz de obligar y con

ánimo de proporcionar a la otra una prueba en perjuicio propio, reconoce de manera total o parcial la verdad de una obligación o de un hecho que se refiere a ella y es susceptible de tener efectos jurídicos.

El mismo Lessona explica tres elementos que considera debe tener toda confesión:

1) elemento material, el cual se refiere al objeto de la confesión, diciendo al respecto que el objeto de la prueba son los hechos los cuales deben ser contrarios a los intereses del que confiesa no a los de un tercero, así como que la confesión no puede darse en beneficio del confesante;

2) elemento intencional, mismo que está referido a la forma de la confesión, precisando que la confesión debe resultar de una declaración voluntaria, es decir, de un consentimiento no viciado y que debe hacerse animada con la intención de confesar;

3) elemento subjetivo, que tiene que ver con la persona que la realiza, la cual debe ser por la parte y para la parte, así como emanar de persona capaz.

1. Confesional judicial y extrajudicial: la distinción entre una y otra no estriba precisamente en que la primera se realice ante un juez y la segunda no, sino más bien, en que la judicial es la que se rinde si ante un juez y la segunda no, sino más bien, en que la judicial es la que se rinde si ante un juez, pero que además sea competente, mientras que la confesión extrajudicial es la que se rinde ante juez, pero incompetente.

2. Confesional espontánea y provocada dependiendo de la forma en la cual se obtenga. Normalmente la espontánea es la que el demandado formula al dar contestación a la demanda, confesando los hechos que le imputa el actor en su demanda; la provocada es la llamada confesional por posiciones, que se desahoga en la audiencia correspondiente, contestando el absolvente a las preguntas o posiciones que le formule el oferente de la prueba.

3. Confesional expresa y tacita o ficta que depende de la forma en la que se realice. la se obtiene cuando una de las partes acepta de manera contundente y sin lugar a dudas la realización de un hecho que le es imputado; la tacita, se presenta por ciertas conductas o abstenciones de una de las partes y que la ley reputa como confesión. “La confesión tacita---escribe Carlo Lessona--- es una verdadera y propia presunción legal

iuristantum...no tendrá, por consiguiente, los efectos de la confesión judicial expresa, que es espontánea o provocada”.

4. Confesional simple y calificada. La primera se refiere a una confesión que realiza una de las partes, reconociendo o negando simple y llanamente un hecho, mientras que la calificada se presenta cuando la parte agrega nuevos hechos que, desde luego, está confesando. Una vez ofrecida la prueba, el juez dictará una resolución (auto) en la que determinará si admite o desecha la prueba. Podrá desecharla en cualquiera de los siguientes casos:

- 1) que se haya ofrecido de manera extemporánea;
- 2) que con la prueba se pretendan demostrar hechos no controvertidos o que no forman parte de la Litis;
- 3) que esos hechos sean imposible o notoriamente inverosímiles;
- 4) que no se hayan precisado los hechos que se pretenden demostrar;
- 5) que no se hayan expuesto las razones por las cuales el oferente considera que con dicha confesión se acreditarán sus afirmaciones.

El absolvente deberá contestar las posiciones, negando o afirmando la realización del hecho y, en su caso de no hacerlo así, se le prevendrá para que conteste categóricamente y de insistir en su negativa se le declarará confeso de dicha posición.

El absolvente, después de responder de manera afirmativa o negativa, puede hacer las aclaraciones o manifestaciones que estime pertinentes. En el acta se asentarán literalmente las respuestas por el absolvente, quien deberá firmar el pliego correspondiente.

El artículo 1287 del código adjetivo mercantil, precisa que el juez debe darle siempre a la confesión un alcance pleno cuando:

- 1) sea hecha por persona capaz de obligarse, es decir, que tenga capacidad de goce y ejercicio;
- 2) que se realice con pleno conocimiento;

- 3) que se obtenga la confesión sin coacción o violencia;
- 4) que se haya confesado un hecho propio y litigioso y
- 5) que se haya realizado cumpliendo los requisitos y formalidades necesarias para su ofrecimiento, preparación y desahogo que se expusieron en párrafos anteriores.

Ahora bien, el pleno valor probatorio que se le da a la confesión y que permite prescindir de otros medios de prueba, opera solamente cuando la confesión es expresa, clara y perfectamente referida a los términos de la controversia, de manera que, sin lugar a dudas, implique el reconocimiento de la pretensión, o bien, de la excepción opuesta, pero si se trata de una confesión ficta, tendrá pleno valor siempre y cuando no existan pruebas en contrario.

En el diccionario de Escriche se define como: “la declaración o reconocimiento que hace alguna persona contra sí misma sobre la verdad de un hecho”. Para el procesalista español Jaime Guasp, la confesión es cualquier declaración de las partes que desempeñe una función probatoria dentro del proceso. ---Cuando las partes ofrezcan la prueba confesional, quedaran obligadas a declarar bajo protesta de decir verdad cuando lo exija el contrario, de manera directa o bien por conducto del procurador con poder especial para absolverlas, quien deberá conocer los hechos controvertidos propios de su mandante, y no podrá manifestar desconocerlos ni negarse.

2.7. Etapa conclusiva

Terminada la etapa probatoria, se sigue a la etapa de alegatos, antes de reformas, una vez que concluía el término de prueba se procedía a realizar la publicación de probanzas la que se puede efectuar no obstante que existan pruebas pendientes de desahogar, pero en este caso el juez puede mandarlas concluir, notificando de ello a las partes. Esto será en un procedimiento mercantil sin reformas 10 días. En la publicación de probanzas las partes deberán formular sus alegatos, cada parte tiene el término legal de diez días para ello. Transcurrido ese término a solicitud de parte, debe citarse a las partes para oír sentencia.

concluye la actividad de estas dentro del proceso y queda la causa en manos del juez para que este realice el acto fundamental de sentenciar.

2.8. Etapa resolutive

La sentencia definitiva será dictada por escrito, de acuerdo con lo que dispone el artículo 1390 bis 39 del Código de Comercio; depurado el procedimiento en la audiencia preliminar, únicamente serán materia de ese fallo las cuestiones de fondo que no se han definido en la audiencia preliminar. Deberá ajustarse a las pautas de fondo establecidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo mismo que a las exigencias de los artículos del 1077, 1321 al 1330 del citado ordenamiento mercantil, a saber: ∞ Fundamentación ∞ Motivación ∞ Decidirá el asunto en lo principal ∞ Claridad al absolver o condenar ∞ Congruencia (externa-interna) ∞ Exhaustividad en cuanto a la forma igualmente conserva su estructura:

- Lugar y fecha
- Vistos
- Resultando
- Considerando
- Puntos resolutive

En la audiencia de continuación de juicio, el juez expondrá oralmente y de forma breve, los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron su sentencia y leerá únicamente los puntos resolutive. La exigencia anotada tiene su génesis en el artículo 17, quinto párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dispone: Las sentencias que pongan fin a los procedimientos orales deberán ser explicadas en audiencia pública previa citación de las partes. El vocablo explicación etimológicamente significa el hecho de 'desplegar' lo que estaba doblado (plegado, implicado) y oculto en su interior, que no es visible o perceptible a primera vista, pero puede serlo a la luz de la razón, haciendo comprensible lo que en un primer momento no lo sería. La explicación es el momento subsiguiente a la comprensión que hace posible la justificación de una

creencia. La explicación es el proceso cognoscitivo mediante el cual hacemos patente el contenido o sentido de algo. La explicación también suele referirse al hecho de “dar razón”, es decir, hacer patente el qué, por qué, para qué, y el cómo de las cosas y de los sucesos del mundo. Por tanto, la explicación oral de la sentencia será el proceso mediante el cual el juez oralmente hará comprensible para las partes (lenguaje accesible) el contenido de la sentencia escrita, por qué pues de su juicio. Es recomendable el contacto visual con las partes; así como utilizar un tono de voz claro y seguro, evitando el empleo de “muletillas” (verbales: heee” “estee” “o sea”, “como se llama” “aja” “es decir”; corporales: tocarse la barbilla, la frente, las orejas, la nariz, etcétera), que corten la fluidez de su explicación y expresión oral que debe estar en sintonía con las consideraciones desarrolladas en el documento.

Si en la fecha y hora fijada para la continuación de la audiencia de juicio no asistiere al juzgado persona alguna se dispensará la lectura de los puntos resolutiveos. ¿Sólo la lectura, no la explicación? El legislador únicamente dispuso la lectura, pero, dado que la finalidad de que el juez explique oralmente su fallo, es que las partes tengan claro y directo conocimiento del porqué del fallo que se les ha dictado, es claro que no estando presentes, tampoco habrá a quien explicar la sentencia. Artículo 1077.- Todas las resoluciones sean decretos de trámite, autos provisionales, definitivos o preparatorios y sentencias interlocutorias deben ser claras, precisas y congruentes con las promociones de las partes, resolviendo sobre todo lo que éstas hayan pedido. Cuando el tribunal sea omiso en resolver todas las peticiones planteadas por el promovente de oficio o a simple instancia verbal del interesado, deberá dar nueva cuenta y resolver las cuestiones omitidas dentro del día siguiente.

Las sentencias definitivas también deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando estos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.

Las sentencias interlocutorias deben dictarse y mandarse notificar como proceda conforme a la ley, dentro de los ocho días siguientes a aquel en que se hubiere citado para dictarse. Las sentencias definitivas deben dictarse y mandarse notificar como proceda

en derecho, dentro de los quince días siguientes a aquel en que se hubiera hecho citación para sentencia. Sólo cuando hubiere necesidad de que el tribunal examine documentos voluminosos, al resolver en sentencia definitiva, podrá disfrutar de un término ampliado de ocho días más para los dos fines ordenados anteriormente.

2.9. Etapa ejecutiva

La fase ejecutiva La ejecución de los convenios celebrados ante los jueces de proceso oral y de las resoluciones dictadas por estos, se rige por las pautas generales previstas en el Capítulo XXVII, del Título Primero, del Libro Quinto del Código de Comercio, atendiendo a lo que dispone el numeral 1390 bis 50 del mismo ordenamiento.

De ese modo, en principio, debe ejecutar la sentencia el juez que la dictó en primera instancia. Si no hay bienes embargados, se procederá a practicar el secuestro, observando lo dispuesto en los artículos 1397, 1400 y 1410 al 141370. “[...] En términos generales, la ejecución de las sentencias que condenan a pagar una cantidad de dinero se traduce en el embargo y la enajenación de bienes de la parte vencida, para pagar con el producto de la enajenación, la suma principal y su accesorio s (la primera señalada generalmente en la sentencia definitiva y los segundos regularmente a través de incidentes de liquidación).

El Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal regula con amplitud el embargo de bienes de la parte vencida. Las reglas que el Código de Procedimientos Civiles contiene sobre el embargo ejecutado en la vía de apremio –embargo apremiativo, definitivo o ejecutivo–, son aplicables a cualquier otro tipo de embargo (artículo 563). En términos generales, la diligencia de embargo, que es conducida por el ejecutor, se desenvuelve en los siguientes actos:

- a) Requerimiento de pago que hace el ejecutor a la parte condenada;
- b) En caso de no obtenerse el pago, sigue el señalamiento de los bienes que van a ser embargados, para lo cual el ejecutor debe conceder primero la oportunidad de señalarlos a la parte vencida y, en caso de que no lo haga, deberá señalarlos la contraparte, de acuerdo con el orden previsto en el artículo 536;

c) Después, el ejecutante debe nombrar, bajo su responsabilidad, al depositario de los bienes embargados para que los tenga bajo su custodia, y e) Por último, debe levantar un acta de diligencia de embargo (artículos 534, 539, 543, 449 y 550). Si la sentencia no contiene cantidad líquida la parte a cuyo favor se pronunció al promover la ejecución presentará su liquidación, de la cual se dará vista por tres días a la parte condenada y sea que la haya o no desahogado, el juez fallará dentro de igual plazo lo que en derecho corresponda.

Con relación a la presentación de la planilla de liquidación de la sentencia, es preciso observar la jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 35/2009, de entre el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Circuito, en la que determinó, en esencia, que:

A. La presentación de la planilla de liquidación se circunscribe al momento de pedir la ejecución, de ese modo, se ejecutará con base en cantidades ya determinadas; ese escrito determina el inicio de la fase ejecutiva del juicio, sin ella no puede siquiera iniciar,

B. Si no se presenta la planilla de liquidación al promover la ejecución, precluye el derecho de hacerlo, por falta de realización del acto necesario en el momento procesal oportuno, aunque el vencedor pueda volver a solicitar la liquidación, mientras no haya concluido el término de la prescripción, pues su derecho para ello no se afecta por la preclusión, sino por la prescripción; y,

C. En atención a la severidad de la consecuencia, es necesario que el juez prevenga al promovente de la ejecución a que exhiba la planilla, por el término genérico de tres días previsto en el artículo 1079, fracción III, del Código de Comercio, bajo el apercibimiento de que de no cumplir se tendrá por precluido su derecho a presentarla con posterioridad.

La jurisprudencia citada dice: INCIDENTE DE LIQUIDACIÓN. SI NO SE EXHIBE LA PLANILLA CORRESPONDIENTE AL PROMOVER LA EJECUCIÓN, COMO LO DISPONE EL ARTÍCULO 1348 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, PROCEDE APERCIBIR AL PROMOVENTE PARA QUE LO EXHIBA, SO PENA DE QUE PRECLUYA SU DERECHO DE PRESENTAR TAL DOCUMENTO.

Los incidentes de liquidación tienen como objetivo determinar con precisión la cuantía de las prestaciones a que quedaron obligadas las partes en el juicio y así perfeccionar la sentencia en los detalles relativos a esas condenas, que no pudieron cuantificarse en el fallo y son indispensables para exigir su cumplimiento y efectuar su ejecución. Ahora bien, del artículo 1348 del Código de Comercio se advierte que la presentación de la planilla de liquidación es condición necesaria para que inicie el procedimiento respectivo, y la oportunidad para que ello suceda se determina claramente en el propio precepto, al señalar que dicho documento debe presentarse al pedir la ejecución, lo cual obedece a la necesidad de dar vista a la parte contraria para que manifieste lo que a su derecho convenga, y así permitir la sustanciación del procedimiento de ejecución con base en cantidades determinadas. En efecto, si se promueve la ejecución, pero no se exhibe la planilla indicada, no sólo no puede darse vista a la contraria, sino que el juez no podrá resolver lo conducente en cuanto a la precisión de las cantidades exactas a que esté obligado a satisfacer el demandado, por lo que, ante dicha eventualidad, el juzgador deberá desestimar el incidente de liquidación, por falta de los elementos necesarios para emitir su fallo. En ese sentido, se concluye que si no se presenta la planilla de liquidación en el momento preciso a que se refiere el citado artículo, es decir, al promover la ejecución, precluye el derecho de hacerlo, por falta de realización del acto necesario en el momento procesal oportuno. Sin que lo anterior sea óbice para que el vencedor pueda volver a solicitar la liquidación, mientras no haya concluido el término de la prescripción, pues su derecho para ello no se afecta por la preclusión, sino por la prescripción. Ahora bien, una vez establecida la necesidad de exhibir la planilla, so pena de que opere la preclusión, esta Sala estima que en atención a la severidad de semejante consecuencia, es menester que el juez, en uso de sus poderes de ordenar el proceso y sin que signifique desequilibrarlo a favor de ninguna de las partes sino tan sólo el de proveer adecuadamente para el eficaz y pronto desarrollo del procedimiento de ejecución, prevenga al promovente de la ejecución a que exhiba la planilla, por el término genérico de tres días previsto en el artículo 1079, fracción III, del Código de Comercio, bajo el apercibimiento de que de no cumplir se tendrá por precluido su derecho a exhibir el documento en cuestión. En términos de los numerales 1410 y 1411 del Código de Comercio, se procederá a la venta de los bienes secuestrados, previo avalúo hecho por dos corredores o peritos y un tercero en caso de discordia, nombrados aquellos por las

partes y éste por el juez. Una vez presentado el avalúo y notificadas las partes para que ocurran al juzgado a imponerse de aquel, se anunciará en la forma legal la venta de los bienes, por tres veces, dentro de tres días, si fuesen muebles, y dentro de nueve si fuesen raíces, en un periódico de circulación amplia de la Entidad Federativa donde se ventile el juicio, rematándose enseguida en pública almoneda y al mejor postor conforme a derecho.

Los preceptos mencionados prevén tres reglas generales a seguir para la ejecución forzosa de la ejecutoria mediante el remate:

1. Valuar la cosa

2. Anunciar la venta

3. Efectuar el remate en pública almoneda y al mejor postor. El avalúo El numeral 1411 del Código de Comercio prevé que el avalúo se hará por dos peritos o corredores y un tercero en caso de discordia, nombrados por las partes, y por el juez, respectivamente.

No dispone en qué forma se hará la designación, cómo proceder si alguna de las partes no señala el perito que le corresponde, en qué momento éstos deben aceptar su cargo, emitir sus peritajes y acreditar su calidad técnica o profesional; cómo se pagarán sus honorarios, ni cuáles son las sanciones que pudieran aplicarse a los peritos en caso de incumplimiento; y tampoco regula cuándo ha de entenderse que existe discordia. Ante la falta de regulación, conforme a lo que disponen en los artículos 1054 y 1063 del mismo ordenamiento, debe aplicarse supletoriamente el artículo 470 del Código Federal de Procedimientos Civiles, que dispone que para establecer el precio para el caso del remate, se procederá al avalúo por peritos, observándose las disposiciones relativas a la prueba pericial, es decir, las previstas en el Capítulo XV, del Libro Quinto, denominado De los juicios mercantiles, aplicables precisamente a todas las contiendas de esta naturaleza. Siguiendo las pautas establecidas en las fracciones III, IV, V, VI VIII y IX del artículo 1253 del Código de Comercio, cada parte tendrá la oportunidad de nombrar un perito dentro de un plazo de 3 tres días, o bien, de expresar su conformidad con el perito que designe su contrario o con el peritaje que éste emita, perderá el derecho si no lo hace, y se le tendrá por conforme con el peritaje que emita el nombrado por el contrario si su experto no dictamina. Igualmente, aplicando en lo conducente, el artículo 1257 del

mismo ordenamiento, se entenderá que existirá discordia cuando los peritajes difieren en los montos en un porcentaje superior al 30% treinta por ciento en relación con el monto mayor, y que, cuando la diferencia sea menor se mediará el valor de ambos peritajes para obtener el valor de la cosa.

Dado que el objeto de la pericial en valuación es único (establecer el valor de la cosa), no será necesario que se indique la ciencia sobre la que se practicará la prueba, los puntos sobre los que versará y los cuestionamientos que han de dilucidarse; ni por tanto, dar vista a la contraria para que manifieste su pertinencia y proponga la ampliación de otros puntos, como lo prevén los numerales 1253, fracción I, y 1254 del ordenamiento legal en cita. En la práctica algunos juzgadores suele exigir la participación de dos dictámenes para estimar legalmente valuada la cosa sujeta a remate, sin aplicar las sanciones previstas en las fracciones del artículo 1253 del Código de Comercio, considerando que la prueba pericial y la ejecución de la sentencia están regulados en capítulos diferentes, con específica teleología; empero, aun compartiendo tal postura, será imprescindible la aplicación de las reglas de la prueba pericial para resolver los demás aspectos sobre los que es omiso el precepto 1411 en análisis. El Código Mercantil tampoco prevé norma alguna en cuanto a la vigencia de los avalúos, y sobre este punto, el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito, al resolver el amparo en revisión 246/2009, estimó que, en atención a su propósito, debe ser coetáneo al remate, pues es del dominio público que el transcurso del tiempo impacta positiva o negativamente en el valor de los objetos de comercio, como reflejo o consecuencia de procesos inflacionarios o de pérdida del valor adquisitivo de la moneda; y que por tanto, para establecer la vigencia del avalúo debe estarse a lo que disponen la ley procesal local relativa, aplicada supletoriamente. Ese criterio dio origen a la tesis que dice: " AVALÚOS DE INMUEBLES EN JUICIOS EJECUTIVOS MERCANTILES. PARA ESTABLECER EL PLAZO DE SU VIGENCIA DEBE APLICARSE LA LEY PROCESAL DE LA ENTIDAD FEDERATIVA CORRESPONDIENTE. Si bien es cierto que en el Código de Comercio no existe precepto legal alguno que establezca un plazo para la vigencia de los avalúos de inmuebles, también lo es que de una interpretación sistemática de los artículos 1410 y 1411 del citado ordenamiento se llega a la conclusión de que el propósito fundamental del remate es la venta de los bienes embargados y con su producto hacer el pago al acreedor del importe de su crédito, o bien, a través de la adjudicación en su favor de lo embargado. Así, el avalúo puede definirse como el

procedimiento por el que se determina el precio de los bienes objeto del remate, mediante dictámenes elaborados por expertos en auxilio de las partes y del órgano jurisdiccional, que sirve de base para su venta en pública almoneda o de la adjudicación al ejecutante, y es por lo que debe ser coetáneo al remate, pues es del dominio público que el transcurso del tiempo impacta positiva o negativamente en el valor de los objetos de comercio, como reflejo o consecuencia de procesos inflacionarios o de pérdida del valor adquisitivo de la moneda; de ahí que sea correcta la aplicación supletoria del artículo 469, fracción VI, del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Baja California, por así autorizarlo el artículo 1414 del Código de Comercio, al establecer: "Cualquier incidente o cuestión que se suscite en los juicios ejecutivos mercantiles será resuelto por el Juez con apoyo en las disposiciones respectivas de este título; y en su defecto, en lo relativo a los incidentes en los juicios ordinarios mercantiles; y a falta de uno u otro, a lo que disponga ... la ley procesal de la entidad federativa correspondiente, procurando la mayor equidad entre las partes sin perjuicio para ninguna de ellas.". Luego, si ni los artículos 1410 al 1413 del Código de Comercio, que regulan el procedimiento de remate y avalúo en los juicios ejecutivos mercantiles, ni el relativo al procedimiento ordinario establecen la vigencia del avalúo, entonces el que cobra aplicación es el invocado artículo 469, fracción VI, que establece: "Para los efectos de avalúo y remate de la finca hipotecada, se deberá proceder en los términos siguientes: ... VI. La vigencia del valor que se obtenga por los avalúos será de seis meses para que se lleve a cabo la primera almoneda ..."

Acogiendo la postura del precitado tribunal federal, para establecer la vigencia de los avalúos resultaría aplicable por analogía el artículo 672, fracción V, del Código de Procedimientos Civiles para la Entidad⁷⁵, que dispone: "[...] V. La vigencia del valor que se obtenga por avalúos será de seis meses, para que se lleve a cabo la primera almoneda de remate. Si entre ésta y las subsecuentes mediara un término mayor de seis meses se deberán actualizar los valores;" Por tanto, es aplicable la jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que dice: REMATE. LA VIGENCIA DEL VALOR DE LOS BIENES OBTENIDO EN EL AVALÚO CORRESPONDIENTE ABARCA DOS LAPROS DE SEIS MESES CADA UNO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 486, FRACCIÓN V, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL). De la interpretación del citado precepto se concluye que tratándose del

procedimiento de remate, la vigencia del valor de los bienes obtenido en el avalúo correspondiente abarca dos lapsos de seis meses cada uno, el primero precisa que dicha vigencia se cuenta a partir de la realización del avalúo y hasta que se lleva a cabo la primera almoneda (por lo que excedido ese lapso procederá la actualización del avalúo) y, el segundo, se refiere a que, aun cuando la primera almoneda ocurra dentro del término de seis meses contados a partir de la emisión del avalúo, si entre ésta y las subsecuentes almonedas median más de seis meses, el valor de los bienes deberá actualizarse.

2.9. Documento e instrumento

Siendo el objeto de este trabajo el estudio de los títulos de crédito, se estima necesario en primer lugar señalar el concepto de “documento” y su diferencia con el “instrumento”.

Documento

Es todo escrito fidedigno en el cual se hace constar el reconocimiento o la extinción de una obligación. Tiene carácter privado.

Instrumento

Es una de las varias especies de documentos y está integrado por la presencia de cuatro características que lo distinguen del documento, que son:

1. Su carácter oficial.
2. Su expedición por funcionario competente.
3. El cumplimiento de normas establecidas por la ley.
4. Que el funcionario que lo expide actué dentro del límite de sus atribuciones

Clasificación de los títulos

Atendiendo a la ley que los rige

- a) *Nominados*. Los que están debidamente regulados por la ley. (Letra de cambio, pagare, etcetera.)
- b) *Innominados*. Los que, sin estar regulados legalmente, han sido consagrados por los usos mercantiles.

Atendiendo a su objeto

- a) *Personales*. Llamados también corporativos, cuyo objeto principal es un derecho de crédito, sino la facultad de atribuirá su tenedor ser miembro de una corporación. (Acciones en la sociedad anónima.)
- b) *Obligacionales*. Son títulos cuyo objeto principal es un derecho de crédito y en consecuencia, atribuye a su titular acción para exigir el pago de las obligaciones a sus suscriptores. (Títulos emitidos en serie por la sociedad anónima.)
- c) *Reales*. Son títulos representativos de mercancías; tienden a facilitar la circulación de las mercancías que se encuentran Depositadas en los almacenes generales de depósito. (Certificados de Depósito.)

2.11. Comité asesor para conflictos comerciales privados relativos a productos agrícolas

El NAFTA instaure un Comité Asesor para Conflictos Comerciales Privados Relativos a Productos Agrícolas. El Comité Asesor informa y formula recomendaciones al Comité de Comercio Agrícola con el fin de desarrollar, en cada país del NAFTA, un sistema “para obtener una oportuna y efectiva solución a los conflictos comerciales privados en los productos agrícolas, que tome en consideración cualquier circunstancia especial, incluyendo la perfectibilidad de ciertos productos agrícolas”. Los productos agrícolas son diferentes de otros productos; tienden a ser perecibles en un período muy corto. Cualquier conflicto en su intercambio comercial requiere ser atendido de inmediato con miras a su oportuna solución. En Canadá, esta necesidad de solucionar rápidamente un conflicto es abordada por un régimen estatutario de “requerimientos de licencia y arbitraje”; por su parte, Estados Unidos cuenta con un sistema semejante para resolver conflictos agrícolas internos. Estos estatutos han probado ser una base útil para abordar el comercio de productos agrícolas en territorios trans-NAFTA en forma oportuna.

Actualmente, México resuelve sus conflictos agrícolas internos a través de su sistema jurídico, el que supuestamente toma más tiempo. En caso de darse un conflicto agrícola en México, los

comerciantes de América del Norte no pueden esperar una pronta solución antes que sus productos pierdan su valor de mercado. Una de las principales tareas del Artículo 707 será armonizar los mecanismos para resolver conflictos de tal modo que los conflictos comerciales privados que involucren territorios trans-NAFTA puedan ser solucionados en cada territorio del NAFTA en forma oportuna y equitativa.

Uno de los principales inconvenientes del Acuerdo de Libre Comercio CLIK&-EEUU y NAFTA es que ninguno de los dos acuerdos eliminó el uso de medidas antidumping o compensatorias en la zona de libre comercio. Como consecuencia de esto, las Partes integrantes del NAFTA han establecido un Grupo de trabajo trilateral sobre derechos compensatorios y antidumping. A la luz del clima político actual en Washington, es altamente improbable que haya algún logro significativo antes de las próximas elecciones presidenciales estadounidenses en cuanto a eliminar el uso de medidas antidumping o compensatorias; si bien la meta es laudable, la realidad política aún es oscura. También es posible hacer algunas observaciones sobre la efectividad de los Paneles binacionales instaurados durante el funcionamiento del Actrwi~ de Libre C'umercio C'crwdLi-EELICJ. A modo de comentario general, los exportadores canadienses deberían estar bastante satisfechos con el resultado de los Paneles de acuerdo a los Capítulos IR y 19. Esta evaluación no está basada en el registro de cuantos ganaron y cuántos perdieron. En el caso de conflictos generales, Canadá podía confiar en reglas con límite de tiempo, al intentar resolver los conflictos con Estados Unidos. En la calidad de parte más débil, desde el punto de vista económico, enfocar los conflictos sobre la base de reglas es deseable en el manejo de la relación comercial. En relación al procedimiento del Panel Capítulo 19, los exportadores canadienses continuaron sintiendo el peso de las leyes de compensación comercial de Estados Unidos; pero fueron testigos de cómo Panel tras Panel remitía los asuntos de vuelta al Departamento de Comercio y a la Comisión Internacional de Comercio. En breve, los Paneles Capítulo 19 causaron impacto en las prácticas de las agencias administradoras de las leyes sobre compensación en Estados Unidos y Canadá. Durante toda la duración del Acuerdo de Libre Comercio Canadá-EEUU sólo se dieron cinco casos de resoluciones bajo el mecanismo de resolución "intergubernamental" creado por el Capítulo 18. Las Partes evidentemente preferían solucionar los conflictos por medio de consultas y negociaciones. Bajo el NAFTA SC ha tenido la misma experiencia; Canadá y Estados Unidos buscan negociar la solución de

asuntos comerciales en dos sectores muy contenciosos políticamente: madera de coníferas y trigo.

UNIDAD III. PROCESOS Y PROCEDIMIENTOS ESPECIALES.

3.1. Ejecutivo mercantil

Artículo 1391. El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución. Traen aparejada ejecución:

- I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;
- II. Los instrumentos públicos, así como los testimonios y copias certificadas que de los mismos expidan los fedatarios públicos, en los que conste alguna obligación exigible y líquida;
- III. La confesión judicial del deudor, según el art. 1288;
- IV. Los títulos de crédito;
- V. (Se deroga)

- VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia;
- VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor;
- VIII. Los convenios celebrados en los procedimientos conciliatorios tramitados ante la Procuraduría Federal del Consumidor o ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, así como los laudos arbitrales que éstas emitan, y
- IX. Los demás documentos que por disposición de la Ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución

Artículo 1392.- Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo, se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el demandado sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del actor, en depósito de persona nombrada por éste. En todo momento, el actor tendrá acceso a los bienes embargados, a efecto de verificar que no hayan sido dispuestos, sustraídos, su estado y la suficiencia de la garantía, para lo cual, podrá además solicitar la práctica de avalúos. De ser el caso, el actor podrá solicitar la ampliación de embargo, salvo que la depreciación del bien haya sido por causas imputables al mismo o a la persona nombrada para la custodia del bien.

Artículo 1393.- No encontrándose el demandado a la primera busca en el inmueble señalado por el actor, pero cerciorado de ser el domicilio de aquél, se le dejará citatorio fijándole hora hábil, dentro de un lapso comprendido entre las seis y las setenta y dos horas posteriores, y si no aguarda, se practicará la diligencia de embargo con los parientes, empleados o domésticos del interesado, o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, siguiéndose las reglas del Código Federal de Procedimientos Civiles, respecto de los embargos. Una vez que el actuario o ejecutor se cerciore de que en el domicilio sí habita la persona buscada y después de la habilitación de días y horas inhábiles, de persistir la negativa de abrir o de atender la diligencia, el actuario dará fe para que el Juez ordene dicha diligencia por medio de edictos sin girar oficios para la localización del domicilio.

Artículo 1394. La diligencia de embargo se iniciará con el requerimiento de pago al demandado, su representante o la persona con la que se entienda, de las indicadas en el artículo anterior; de no hacerse el pago, se requerirá al demandado, su representante o la persona con quien se entiende la diligencia, para que señale bienes suficientes para garantizar las prestaciones reclamadas, apercibiéndolo que, de no hacerlo, el derecho para señalar bienes pasará al actor. A continuación, se emplazará al demandado. En todos los casos se le entregará a dicho demandado cédula en la que se contengan la orden de embargo decretada en su contra, dejándole copia de la diligencia practicada, corriéndole traslado con la copia de demanda, de los documentos base de la acción y demás que se ordenan por el artículo 1061. La diligencia de embargo no se suspenderá por ningún motivo, sino que se llevará adelante hasta su conclusión, dejando al demandado sus

derechos a salvo para que los haga valer como le convenga durante el juicio. En todos los casos, practicada la diligencia de ejecución decretada, el ejecutor entregará también al ejecutante copia del acta que se levante o constancia firmada por él, en que conste los bienes que hayan sido embargados y el nombre, apellidos y domicilio del depositario designado. La copia o constancia que se entregue al ejecutante podrá servir para el caso de haberse embargado bienes inmuebles, para que la misma se presente al Registro Público de la Propiedad, o del Comercio, dentro de los tres días siguientes, para su inscripción preventiva, la cual tendrá los mismos efectos que se señalan para los avisos de los notarios en los términos de la parte final del artículo 3016 del Código Civil, y el juez, dentro de un término máximo de cinco días, deberá poner a disposición del interesado el oficio respectivo junto con copia certificada de la diligencia de embargo para su inscripción. El juez, en ningún caso, suspenderá su jurisdicción para dejar de resolver todo lo concerniente al embargo, su inscripción en el Registro Público que corresponda, desembargo, rendición de cuentas por el depositario respecto de los gastos de administración y de las demás medidas urgentes, provisionales o no, relativas a los actos anteriores.

Un juicio ejecutivo mercantil puede iniciarse a partir de un incumplimiento en un título de crédito.

El juicio mercantil es considerado una acción jurídica por medio de la cual un acreedor ejerce su derecho al pago de una deuda adquirida por un tercero, con él.

El juicio ejecutivo mercantil tiene cuatro fases, las cuales se dividen en:

- **Postulatoria o de fijación de Litis:** En esta parte del proceso, los involucrados describen sus pretensiones; la parte demandada tiene oportunidad de defenderse o contrademandar. Esta primera etapa termina una vez que se ha determinado la materia de la Litis, que quiere decir, la materia sobre la cual se probará, alegará y sentenciará.
- **Etapla probatoria:** Se presentan las pruebas con las cuáles se llevará a cabo el juicio.
- **Alegatos:** Se contraponen las pruebas para determinar culpas y responsabilidades.
- **Sentencia:** Se define si el demandado es o no culpable de lo que se le acusa.

3.2 Ejecución de garantías otorgadas en prenda.

Requisitos para el inicio del procedimiento Se tramitará de acuerdo a este procedimiento todo juicio que tenga por objeto el pago de un crédito cierto, líquido y exigible y la obtención de la posesión material de los bienes que lo garanticen, siempre que la garantía se haya otorgado mediante prenda sin transmisión de posesión, o bien, mediante fideicomiso de garantía en que no se hubiere convenido el procedimiento previsto en el artículo 403 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Para que el juicio se siga de acuerdo con las disposiciones de este Capítulo, es requisito indispensable que el mencionado crédito conste en documento público o escrito privado, según corresponda, en términos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y que sea exigible en los términos pactados o conforme con las disposiciones legales aplicables.

ARTÍCULO 1414 Bis 8 Documentos que acompañarán la demanda. Admisión de la misma
Presentado el escrito de demanda, acompañado del contrato respectivo y la determinación del saldo que formule el actor, y cuando el promovente sea una institución de crédito, anexando la certificación de saldo que corresponda, el juez bajo su más estricta responsabilidad, si encuentra que se reúnen los requisitos fijados en el artículo anterior, en un plazo no mayor de dos días, admitirá la misma y dictará auto con efectos de mandamiento en forma para que el demandado sea requerido de pago y, de no hacerlo, el propio demandado, el depositario, o quien detente la posesión, haga entrega de la posesión material al actor o a quien éste designe, de los bienes objeto de la garantía indicados en el contrato. En este último caso, el actor o quien éste designe, tendrá el carácter de depositario judicial y deberá informar al juez sobre el lugar en el que permanecerán los bienes que le han sido entregados, en tanto no sean vendidos.

En el mismo auto mediante el cual se requiera de pago al demandado, el juez lo emplazará a juicio, en caso de que no pague o no haga entrega de la posesión material de los bienes dados en garantía al acreedor, para que dentro del término de cinco días ocurra a contestarla y a oponer, en su caso, las excepciones que se indican en el artículo 1414-Bis10. La referida determinación de saldo podrá elaborarse a partir del último estado de cuenta que, en su caso, el deudor haya recibido y aceptado, siempre y cuando se haya pactado, o bien el acreedor esté obligado por disposición de Ley a entregar estados de cuenta al deudor. Se entenderá que el deudor ha recibido y aceptado este último estado

de cuenta, si no lo objeta por escrito dentro de los diez días hábiles siguientes de haberlo recibido o bien efectúa pagos parciales al acreedor con posterioridad a su recepción. 3.3 Concurso mercantil Debemos de entender por derecho concursal mercantil como el conjunto de normas de naturaleza procesal mercantil, que regulan el procedimiento al que se someten los comerciantes en estado de insolvencia para llegar a un convenio con sus acreedores o si no fuese posible, liquidar el patrimonio del comerciante, distribuyendo su importe entre los acreedores hasta donde alcance. La ley del concurso mercantil regula a los comerciantes, personas físicas o jurídicas que caen en estado de insolvencia e incumplimiento generalizado de sus obligaciones de pago, que por su voluntad o por voluntad de sus acreedores, son sometidos al procedimiento de carácter federal para que en primer objetivo, traten de celebrar un acuerdo para el pago de las deudas y de no ser posible, rematar los bienes del comerciante para liquidar sus deudas. Como se dijo en párrafos anteriores, la finalidad de esta ley, no es llevar a la quiebra a los comerciantes afectando el interés público que guarda el Estado en relación con la generación de nuevos empleos y un aumento en el Producto Interno Bruto, sino más bien, la finalidad es conservar a las empresas. Es por ello que primero se solicita que ambas partes (acreedores y deudor comerciante) traten de llegar a un acuerdo en la forma de pago

De acuerdo con el artículo octavo de la Ley de Concursos Mercantiles, existen 5 ordenamientos que son de aplicación supletoria, pero en un orden en específico, es decir, lo que no se encuentre contemplado en el primero de ellos, deberá ser revisado en el siguiente y así sucesivamente:

Artículo 8o.- Son de aplicación supletoria a este ordenamiento, en el orden siguiente:

1. El Código de Comercio;
2. La legislación mercantil; III. Los usos mercantiles especiales y generales; I. El Código Federal de Procedimientos Civiles, y
3. El Código Civil en materia federal.

3.3. Concurso mercantil

♣ ¿CUÁLES SON LAS CARACTERÍSTICAS DEL PROCEDIMIENTO DEL CONCURSO MERCANTIL?

1. ES DE CARÁCTER FEDERAL.- Por su naturaleza mercantil, ya que si bien es cierto, el artículo 104, fracción I de la Constitución Federal, establece que los Jueces Federales y los del fuero común, tienen competencia concurrente en materia mercantil, pues afectan intereses de particulares; lo cierto también es, que de acuerdo al artículo 17, primer párrafo de la Ley de Concurso Mercantil, establece que es competente para conocer de los procedimientos concursales el Juez de Distrito con jurisdicción en el lugar donde el comerciante tenga su domicilio, tal y como se transcribe a continuación:

Artículo 17.- Es competente para conocer del concurso mercantil de un Comerciante, el Juez de Distrito con jurisdicción en el lugar en donde el Comerciante tenga su domicilio, salvo por lo dispuesto en los párrafos siguientes.

2. ES UN PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO Y SIN CONTIENDA. - Lo anterior es así, puesto que puede iniciarse de dos maneras distintas: puede ser a solicitud del comerciante insolvente o por demanda que puede promover cualquier acreedor o en su caso, el Ministerio Público. Lo anterior es así, ya que cuando se solicita el concurso mercantil por parte del propio comerciante, los acreedores no contestan dicha solicitud, ni existe controversia desde la presentación de la solicitud de la declaración de concurso por parte del comerciante, sino hasta la sentencia que declare el concurso. Y es contenciosa, cuando son los propios acreedores quienes solicitan el concurso mercantil.

3. ETAPAS PROCESALES. - Son 4 etapas: Declaración de concurso, reconocimiento de créditos, conciliación y quiebra. En este caso, queda claro que en algunas ocasiones si se llega a una conciliación no será necesaria la quiebra.

4. EFECTOS SUSPENSIVOS. - Lo anterior es así, pues suspende cualquier mandamiento de embargo o ejecución de los juicios seguidos por los acreedores en contra del comerciante hasta la etapa de conciliación, salvo excepciones en materia laboral.

5. ORGANISMO REGULATORIO ESPECIAL. - Es el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, quien diseña formatos que deben usarse forzosamente en diversas etapas procesales y a petición del juez, designa a los sujetos auxiliares del procedimiento: visitador, conciliador y síndico.

6. – Lo irónico del procedimiento del concurso mercantil, es que es un procedimiento altamente costoso, ya que se debe de cubrir los honorarios de los sujetos designados por el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, más una serie de gastos como las publicaciones de sentencias en periódicos y el Diario Oficial, notificaciones por correo certificado a acreedores y otros. Siendo en ese sentido que un comerciante con problemas de liquidez deba tener más deudas por estos gastos.

7. EXCEPCIÓN INCONSTITUCIONAL. - No todos los comerciantes pueden solicitar o ser llamados al concurso mercantil, pues la Ley pone un límite, es decir, aquellos comerciantes cuyas obligaciones vencidas o vigentes no rebasen las 400 000 unidades de inversión (\$2, 116, 813.20 pesos M.N. aproximadamente), salvo que dichos comerciantes acepten voluntariamente por escrito someterse a la Ley de Concursos Mercantiles.

8. INCLUSIÓN DE NUEVOS TIPOS DE PRUEBAS. - Todos conocemos de memoria los tipos de pruebas que se admiten en los procedimientos jurídicos, citando algunos ejemplos: documental, pericial, inspeccional etc. Sin embargo, esta Ley incluye un nuevo tipo de prueba, llamada “Opiniones de Expertos” que son opiniones escritas por expertos con demostración escrita de su experiencia y que no son rebatibles. Su origen proviene del derecho anglosajón de las llamadas “Legal Opinión”. Asimismo, no pueden ser ofrecidas pruebas testimoniales en el juicio principal, pero si en los incidentes.

♣ ¿ANTE QUIEN SE PROMUEVE UN CONCURSO MERCANTIL? El Órgano Jurisdiccional encargado de conocer el procedimiento concursal, es el Juez de Distrito en Materia Civil, siendo competente el que corresponda al domicilio del concursado.

♣ ¿EN QUÉ CONSISTE CADA UNA DE LAS ETAPAS PROCESALES DE UN CONCURSO MERCANTIL?

1. DECLARACIÓN DE CONCURSO MERCANTIL. - Inicia desde la solicitud o demanda del concurso, hasta la sentencia declarativa del concurso.

2. RECONOCIMIENTO DE CRÉDITOS. - Empieza a partir de la última publicación de la sentencia declarativa del concurso mercantil, y termina con la sentencia de reconocimiento de créditos

3. CONCILIACIÓN. – Se origina a partir de la última publicación de la sentencia declarativa de concurso mercantil y que termina si hay convenio con la sentencia que lo aprueba. 4. Se inicia agotado el plazo de la conciliación, la terminación anticipada de la conciliación, o bien, a partir de la última publicación de la sentencia declarativa de concurso mercantil, cuando se omite la conciliación a petición del comerciante o en los casos en que no se dé por ley, como en algunos supuestos de concursos mercantiles.

♣ ¿CUÁLES MEDIOS DE IMPUGNACIÓN SON CONTEMPLADOS EN LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES? La Ley incluye incidentes y recursos:

1. – Como bien sabemos, son procedimientos accesorios al juicio principal, para resolver controversias de carácter procesal, es decir, resuelven la forma, más no el fondo, que se relacionan de manera directa e inmediata con el juicio principal. Algunas cuestiones que pueden resolverse a través de un incidente, son las siguientes:

2. Conversión de concurso a quiebra, cuando la pide el conciliador antes de terminar el Plazo de la etapa de conciliación.

3. Falta de personalidad de alguna de las partes.

4. Incompetencia del Juez.

5. Falta de Legitimación en la causa y en el proceso.

6. Recusación del Juez o de otro funcionario judicial.

7. Acumulamiento de autos.

8. Oposición de prueba pedida.

9. Nulidad de actuaciones.

10. Reposición de Autos.

11. Modificación de la fecha de retroacción de la sentencia declarativa de concurso.

12. Reconocimiento de procedimientos extranjeros.

13. Separación de bienes propiedad de terceros que estén en posesión del comerciante.

14. Objeciones sobre resoluciones de los contratos pendientes del comerciante hechas por el conciliador.

15. Remoción del comerciante en la administración de su empresa antes de la etapa de quiebra. 16. Oposición a la entrega de bienes al vendedor al que el comerciante no ha pagado el precio. El artículo 268 de la Ley de Concursos Mercantiles, señala que cuando la Ley no prevea el recurso de apelación, procederá la revocación. Artículo 268.- Cuando esta Ley no prevea el recurso de apelación procederá la revocación, que se tramitará conforme a las disposiciones del Código de Comercio.

1. REVOCACIÓN. - Procede en contra de todos los autos del juicio de concurso mercantil que quieran impugnarse.

2. APELACIÓN. - Se limita únicamente a las sentencias declarativas con las que termina cada etapa procesal, por lo que consecuentemente, en todos los demás autos del juicio que quieran impugnarse, procederá la revocación. Es decir, la apelación procede: 1. Apelación en contra de la sentencia declarativa del concurso. 2. Apelación en contra de la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos. 3. Apelación en contra de la sentencia declarativa de quiebra. 4. Apelación en contra de la sentencia de terminación del concurso mercantil.

3.4 Acreditamiento de hechos y cobro de indemnizaciones derivadas del contrato de seguro.

ARTÍCULO 276.- Si una Institución de Seguros no cumple con las obligaciones asumidas en el contrato de seguro dentro de los plazos con que cuenta legalmente para su cumplimiento, deberá pagar al acreedor una indemnización por mora de acuerdo con lo siguiente:

- I. Las obligaciones en moneda nacional se denominarán en Unidades de Inversión, al valor de éstas en la fecha del vencimiento de los plazos referidos en la parte inicial de este artículo y su pago se hará en moneda nacional, al valor que las Unidades de Inversión tengan a la fecha en que se efectúe el mismo, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo de la fracción VIII de este artículo. Además, la Institución de Seguros pagará un interés moratorio sobre la obligación denominada en Unidades de Inversión conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior, el cual se capitalizará mensualmente y cuya tasa será igual al resultado de multiplicar por 1.25 el costo de captación a plazo de pasivos denominados en Unidades de Inversión de las instituciones de banca múltiple del país, publicado por el Banco de México en el Diario Oficial de la Federación, correspondiente a cada uno de los meses en que exista mora;
- II. Cuando la obligación principal se denomine en moneda extranjera, adicionalmente al pago de esa obligación, la Institución de Seguros estará obligada a pagar un interés moratorio el cual se capitalizará mensualmente y se calculará aplicando al monto de la propia obligación, el porcentaje que resulte de multiplicar por 1.25 el costo de captación a plazo de pasivos denominados en dólares de los Estados Unidos de América, de las instituciones de banca múltiple del país, publicado por el Banco de México en el Diario Oficial de la Federación, correspondiente a cada uno de los meses en que exista mora;
- III. En caso de que a la fecha en que se realice el cálculo no se hayan publicado las tasas de referencia para el cálculo del interés moratorio a que aluden las fracciones I y II de este artículo, se aplicará la del mes inmediato anterior y, para el caso de que no se publiquen dichas tasas, el interés moratorio se

computará multiplicando por 1.25 la tasa que las sustituya, conforme a las disposiciones aplicables;

IV. Los intereses moratorios a que se refiere este artículo se generarán por día, a partir de la fecha del vencimiento de los plazos referidos en la parte inicial de este artículo y hasta el día en que se efectúe el pago previsto en el párrafo segundo de la fracción VIII de este artículo. Para su cálculo, las tasas de referencia a que se refiere este artículo deberán dividirse entre trescientos sesenta y cinco y multiplicar el resultado por el número de días correspondientes a los meses en que persista el incumplimiento;

V. En caso de reparación o reposición del objeto siniestrado, la indemnización por mora consistirá únicamente en el pago del interés correspondiente a la

moneda en que se haya denominado la obligación principal conforme a las fracciones I y II de este artículo y se calculará sobre el importe del costo de la reparación o reposición;

VI. Son irrenunciables los derechos del acreedor a las prestaciones indemnizatorias establecidas en este artículo. El pacto que pretenda extinguirlos o reducirlos no surtirá efecto legal alguno. Estos derechos surgirán por el solo transcurso del plazo establecido por la Ley para el pago de la obligación principal, aunque ésta no sea líquida en ese momento. Una vez fijado el monto de la obligación principal conforme a lo pactado por las partes o en la resolución definitiva dictada en juicio ante el juez o árbitro, las prestaciones indemnizatorias establecidas en este artículo deberán ser cubiertas por la Institución de Seguros sobre el monto de la obligación principal así determinado;

VII. Si en el juicio respectivo resulta procedente la reclamación, aun cuando no se hubiere demandado el pago de la indemnización por mora establecida en este artículo, el juez o árbitro, además de la obligación principal, deberá condenar al deudor a que también cubra esas prestaciones conforme a las fracciones precedentes;

VIII. La indemnización por mora consistente en el sistema de actualización e intereses a que se refieren las fracciones I, II, III y IV del presente artículo será aplicable en todo tipo de seguros, salvo tratándose de seguros de caución que garanticen indemnizaciones relacionadas con el impago de créditos fiscales, en cuyo caso se estará a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación.

El pago que realice la Institución de Seguros se hará en una sola exhibición que comprenda el saldo total por los siguientes conceptos:

- a) Los intereses moratorios;
- b) La actualización a que se refiere el primer párrafo de la fracción I de este artículo, y
- c) La obligación principal

En caso de que la Institución de Seguros no pague en una sola exhibición la totalidad de los importes de las obligaciones asumidas en el contrato de seguros y la indemnización por mora, los pagos que realice se aplicarán a los conceptos señalados en el orden establecido en el párrafo anterior, por lo que la indemnización por mora se continuará generando en términos del presente artículo, sobre el monto de la obligación principal no pagada, hasta en tanto se cubra en su totalidad. Cuando la Institución interponga un medio de defensa que suspenda el procedimiento de ejecución previsto en esta ley, y se dicte sentencia firme por la que queden subsistentes los actos impugnados, el pago o cobro correspondientes deberán incluir la indemnización por mora que hasta ese momento hubiere generado la obligación principal, y IX. Si la Institución de Seguros, dentro de los plazos y términos legales, no efectúa el pago de las indemnizaciones por mora, el juez o la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, según corresponda, le impondrán una multa de 1000 a 15000 Días de Salario. En el caso del procedimiento administrativo de ejecución previsto en el artículo 278 de esta Ley, si la institución de seguros, dentro de los plazos o términos legales, no efectúan el pago de las indemnizaciones por mora, la Comisión le impondrá la multa señalada en esta fracción, a petición de la autoridad ejecutora que corresponda conforme a la fracción II de dicho artículo.

ARTÍCULO 277.- En materia jurisdiccional para el cumplimiento de la sentencia ejecutoriada que se dicte en el procedimiento, el Juez de los autos requerirá a la Institución de Seguros, si hubiere sido condenada, para que compruebe dentro de las setenta y dos horas siguientes, haber pagado las prestaciones a que hubiere sido condenada y en caso de omitir la comprobación, el Juez ordene al intermediario del mercado de valores o a la institución depositaria de los valores de la Institución de

Seguros que, sin responsabilidad para la institución depositaria y sin requerir el consentimiento de la Institución de Seguros, efectúe el remate de valores propiedad de la Institución de Seguros, o, tratándose de instituciones para el depósito de valores a que se refiere la Ley del Mercado de Valores, transfiera los valores a un intermediario del mercado de valores para que éste efectúe dicho remate. En los contratos que celebren las Instituciones de Seguros para la administración, intermediación, depósito o custodia de títulos o valores que formen parte de su activo, deberá establecerse la obligación del intermediario del mercado de valores o de la institución depositaria de dar cumplimiento a lo previsto en el párrafo anterior. Tratándose de los contratos que celebren las Instituciones de Seguros con instituciones depositarias de valores, deberá preverse el intermediario del mercado de valores al que la institución depositaria deberá transferir los valores para dar cumplimiento a lo señalado en el párrafo anterior y con el que la Institución de Seguros deberá tener celebrado un contrato en el que se establezca la obligación de rematar valores para dar cumplimiento a lo previsto en este artículo. Los intermediarios del mercado de valores y las instituciones depositarias de los valores con los que las Instituciones de Seguros tengan celebrados contratos para la administración, intermediación, depósito o custodia de títulos o valores que formen parte de su activo, quedarán sujetos, en cuanto a lo señalado en el presente artículo, a lo dispuesto en esta Ley y a las demás disposiciones aplicables. La competencia por territorio para demandar en materia de seguros será determinada, a elección del reclamante, en razón del domicilio de cualquiera de las delegaciones de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros. Asimismo, será competente el Juez del domicilio de dicha delegación; cualquier pacto que se estipule contrario a lo dispuesto en este párrafo, será nulo.

ARTÍCULO 278.- Los seguros de caución que las Instituciones de Seguros otorguen a favor de la Federación, del Distrito Federal, de los Estados y de los Municipios, se harán efectivos, a elección del asegurado, haciendo valer sus derechos ante la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros o bien, ante los tribunales competentes, siguiendo los procedimientos establecidos en las disposiciones legales aplicables. Estos asegurados también podrán optar por requerir las indemnizaciones derivadas de los seguros de caución de acuerdo con las disposiciones que a continuación se señalan y de conformidad con las bases que fije el Reglamento de

este artículo, excepto tratándose de los seguros de caución que se otorguen a favor de la Federación para garantizar indemnizaciones relacionadas con el incumplimiento de obligaciones fiscales a cargo de terceros, caso en que se estará a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación:

- I. Las Instituciones de Seguros estarán obligadas a enviar, según sea el caso, a la Tesorería de la Federación, a la Tesorería del Gobierno del Distrito Federal, o bien a las autoridades estatales o municipales que correspondan, una copia de todos los certificados de seguro de caución que expidan a su favor. El cumplimiento de esta obligación podrá pactarse mediante el uso de los medios a que se refiere el artículo 214 de esta Ley;
- II. Al hacerse exigible un seguro de caución a favor de la Federación, la autoridad que lo hubiere aceptado, con domicilio en el Distrito Federal o bien en alguna de las entidades federativas, acompañando los comprobantes para exigir el monto de la indemnización líquida conforme a lo previsto en el certificado de seguro de caución, deberá comunicarlo a la autoridad ejecutora más próxima a la ubicación donde se encuentren instaladas las oficinas principales, sucursales, oficinas de servicio o bien a la del domicilio del apoderado designado por la Institución de Seguros para recibir requerimientos de pago, correspondientes a cada una de las regiones competencia de las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. La autoridad ejecutora facultada para ello en los términos de las disposiciones que le resulten aplicables, procederá a requerir de pago, en forma personal, o bien por correo certificado con acuse de recibo, a la Institución de Seguros, de manera motivada y fundada, acompañando los comprobantes para exigir el monto de la indemnización líquida conforme a lo previsto en el certificado de seguro de caución, en los establecimientos o en el domicilio del apoderado designado, en los términos a que se hace cita en el párrafo anterior, Tratándose del Distrito Federal, de los Estados y de los Municipios, el requerimiento de pago, lo llevarán a cabo en los términos anteriores, las autoridades ejecutoras correspondientes. En consecuencia, no surtirán efecto los requerimientos que se hagan a los agentes de seguros, ni los efectuados por autoridades distintas de las ejecutoras facultadas para ello;

III. Dentro de un plazo de treinta días contado a partir del día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación del requerimiento de pago, la Institución de Seguros deberá comprobar, ante la autoridad ejecutora correspondiente, que hizo el pago o que demandó la nulidad del requerimiento de pago, en los términos de la fracción IV de este artículo. En caso contrario, dentro de los veinticinco días hábiles siguientes al vencimiento de dicho plazo, la autoridad ejecutora de que se trate con conocimiento de la Institución de Seguros, solicitará a la Comisión que ordene se rematen valores propiedad de la Institución de Seguros, bastantes para cubrir el importe del requerimiento de pago, más la indemnización por mora que hasta ese momento se hubiera generado.

La Comisión requerirá a la Institución de Seguros para que, en un plazo de cinco días hábiles, acredite haber hecho el pago correspondiente o demandado la nulidad del mismo, apercibiéndola de que de no comprobar alguno de esos supuestos ordenará el remate solicitado. Si la Institución de Seguros se presenta a realizar el pago del importe requerido, deberá realizarlo junto con la indemnización por mora que hasta ese momento se hubiera generado, de conformidad con lo previsto en el párrafo segundo de la fracción VIII del artículo 276 de esta Ley. Para el remate de valores, la Comisión procederá a realizar las siguientes acciones:

- a) Contar con los registros sobre las inversiones en valores de las Instituciones de Seguros autorizadas para operar los seguros de caución, y
- b) Ordenar, bajo apercibimiento de aplicación de la medida de apremio que para este supuesto se prevé con multa prevista en el artículo 472 de esta Ley, el remate o la transferencia de valores una vez transcurridos los cinco días hábiles otorgados a la Institución de Seguros sin que se haya acreditado el pago, para lo cual girará oficio al intermediario del mercado de valores o a la institución depositaria de los valores correspondiente, solicitándole llevar a cabo, dentro del plazo improrrogable de cinco días hábiles, el remate o la transferencia de los valores suficientes para cubrir el monto del requerimiento. Del oficio al que se refiere el inciso b) anterior, deberá entregar copia a la Institución de Seguros, a efecto de que, previo a que fenezca el plazo otorgado, en su caso, manifieste ante la Comisión haber realizado el pago

respectivo, informando también al intermediario del mercado de valores o a la institución depositaria de los valores de que se trate, para los fines correspondientes. Para los efectos previstos en esta fracción, la Comisión ordenará al intermediario del mercado de valores o a la institución depositaria de los valores de la Institución de Seguros que, sin responsabilidad para la institución depositaria y sin requerir el consentimiento de la Institución de Seguros, efectúe el remate de valores propiedad de la Institución de Seguros, o, tratándose de instituciones para el depósito de valores a que se refiere la Ley del Mercado de Valores, transfiera los valores a un intermediario del mercado de valores para que éste efectúe dicho remate. Es obligación de los intermediarios del mercado de valores y de las instituciones para el depósito de valores, acatar la orden de remate o de transferencia de valores a un intermediario del mercado de valores para que éste proceda al mismo, que le notifique la Comisión, a efecto de que con el producto del remate adquieran el billete de depósito por el monto que corresponda, a nombre y disposición de la autoridad ejecutora de que se trate, el cual deberá hacerse llegar a la Comisión para que ésta lo entregue a dicha autoridad. Si se incumple con dicha obligación se hará efectiva la medida de apremio que para dichos supuestos se prevé en el segundo, tercer y cuarto párrafo del artículo 472 de esta ley, y se ordenará nuevamente el remate o la transferencia de valores, para lo cual se otorgará un plazo adicional de cinco días para efectuarlo.

3.5. Ejecución de fianzas

Las instituciones de fianza y por tanto sus pólizas se rigen por una ley especial de carácter federal denominada Ley Federal de Instituciones de Fianzas. En caso que de ésta ley no regule alguna cuestión en específico (las llamadas lagunas legales) se aplica el Código Civil Federal y el Código de Comercio en base a la llamada supletoriedad de la ley. Cabe precisar en el capítulo VI (que abarca los artículos 110 al 112) de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas se inserta un apartado de “INFRACCIONES Y DELITOS” como un catálogo de conductas indebidas sancionadas de manera administrativa y otras ilícitas sancionadas penalmente. Este apartado interesa al

presente trabajo pues dentro de las propuestas se encuentra el tipo penal de falsedad de declaraciones como activo del fraude específico en contra de las instituciones de fianzas, como veremos más adelante.

La institución tendrá derecho a solicitar al beneficiario todo tipo de información o documentación que sean necesarias relacionadas con la fianza motivo de la reclamación, para lo cual dispondrá de un plazo hasta de 15 días naturales, contado a partir de la fecha en que le fue presentada dicha reclamación. En este caso, el beneficiario tendrá 15 días naturales para proporcionar la documentación e información requeridas y de no hacerlo en dicho término, se tendrá por integrada la reclamación. Si la institución no hace uso del derecho a que se refiere el párrafo anterior, se tendrá por integrada la reclamación del beneficiario. Una vez integrada la reclamación en los términos de los dos párrafos anteriores, la institución de fianzas tendrá un plazo hasta de 30 días naturales, contado a partir de la fecha en que fue integrada la reclamación para proceder a su pago, o en su caso, para comunicar por escrito al beneficiario, las razones, causas o motivos de su improcedencia; II.- Si a juicio de la institución procede parcialmente la reclamación podrá hacer el pago de lo que reconozca dentro del plazo que corresponda, conforme a lo establecido en la fracción anterior y el beneficiario estará obligado a recibirlo, sin perjuicio de que haga valer sus derechos por la diferencia, en los términos de la siguiente fracción.

PROCESO EJECUCIÓN DE FIANZAS

- Para hacer exigible una fianza es necesario:
- Adjuntar el documento en copia certificada, de requerimiento de pago.
- La copia certificada como pago se refiere a una sentencia ejecutoria dictada por una autoridad judicial en un procedimiento.
- El artículo 95, fracción II, de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas señala” que al hacerse exigible una fianza la autoridad ejecutora debe acompañar la documentación relativa a la fianza y la obligación que se encuentra garantizada.
- En el caso de solicitar hacer exigible otras fianzas distintas, habrá que acompañar copia certificada que así lo indique.

Como se hace efectiva una Fianza.

Como se hace efectiva una fianza de anticipo, una fianza de cumplimiento, una fianza de vicios ocultos.

Las fianzas se hacen efectiva al presentar la reclamación ante la compañía afianzadora acompañando todos estos requisitos.

PROCESO EJECUCIÓN DE FIANZAS

- Contrato documento fuente de donde se deriva LAS FIANZAS.
- Tipo de CONTRATO, OBRA PÚBLICA, CONSTRUCCIÓN, BIENES O SERVICIOS.
- certificación de la fecha día mes año en que se interrumpió el cumplimiento de obligaciones.
- Monto del Anticipo documento de transferencia, depósito en cheque, documento firmado de haber recibido el anticipo.
- Factura electrónica del desglose del anticipo.
- Cuenta de amortización del anticipo.
- Cuenta adeudo por liquidar a la empresa contratista.
- Notificación de incumplimiento, a la empresa contratista, en este documento debe constar que debido al incumplimiento se iniciará, el
- procedimiento de ejecución de pago de la fianza;
- Acta circunstanciada en la que conste el incumplimiento de la contratista:
- Causas, materiales de baja calidad, trabajos inconclusos, falta de permisos o clausura por negligencia, entre otras causas.

- Termino de ley para manifestar defensa, argumentos, correcciones, audiencia de conciliación para resolver el incumplimiento.
- Resolución de rescisión Administrativa del contrato y notificación a la empresa contratista.
- Notificación a la afianzadora del incumplimiento de la contratista y de que se hará efectiva la garantía por incumplimiento de contrato, la fianza de anticipo, fianza de cumplimiento o de vicio ocultos si se encontrara entregado el servicio.
- Liquidación de obligaciones, desglosando el monto de la póliza de fianza.

Proyecto de cálculo

Conceptos por pagar o no pagar, causas.

Monto o cantidad de reclamación.

Facturas electrónicas pagadas con respectivas estimaciones.

Oficio sellado dirigido al tesorero local del estado o la Tesorería de la federación.

Póliza de fianza electrónica que se desea reclamar o exigir.

3.6. Cancelación y reposición de títulos de crédito.

¿COMO SE INICIA EL JUICIO DE CANCELACION Y REPOSICION DE TITULOS DE CREDITO?

Este procedimiento se inicia en la vía de jurisdicción voluntaria, porque la litis es una eventualidad que sólo se presenta si durante la substanciación surgiere algún tercero que se oponga a ésta. En caso de surgir una oposición se volverá contenciosa.

¿CASOS EN QUE PROCEDE ESTE JUICIO?

Este juicio procede en caso de: robo, extravío, destrucción, mutilación o deterioro grave del documento, pudiéndose reivindicar, o pedir su cancelación o reposición.

JUEZ COMPETENTE. Es el del lugar donde el principal obligado habrá de cumplir las prestaciones a que el título da derecho.

LO QUE SE DEBE ACOMPAÑAR O INSERTAR EN EL ESCRITO INICIAL.

- I. Una copia del documento, y si esto no fuere posible deberá indicarse las menciones esenciales del título.
- II. Los nombres y domicilios de los obligados directos y en vía de regreso.
- III. Si se solicita la suspensión del pago del título, deberá el promovente ofrecer garantía real o personal para responder del resarcimiento de daños y perjuicios que pudiera ocasionar la suspensión.
- IV. En un término que no excederá de 10 días de la fecha de presentación, deberá comprobar la posesión del título y que de ella lo privó su robo o extravío, a fin de hacer llegar al juez los elementos de convicción, necesarios para acreditar lo señalado en el escrito inicial.

¿QUIÉNES SON DEMANDADOS EN ESTE JUICIO? Todos los obligados en el título, por ejemplo: en la cancelación de acciones serían los integrantes del Consejo de Administración.

CASOS EN QUE SE PUEDE REIVINDICAR EL TÍTULO DE CRÉDITO POR CULPA GRAVE.

- a) Los que adquieran el título nominativo o lo reciban en garantía, de quien no aparece como propietario en el registro.
- b) Cuando se adquiere un título perdido o robado, o lo reciba después de que se haya publicado en el Diario Oficial el decreto que contenga el extracto de cancelación.
- c) Cuando durante el juicio el título fue exhibido por un sujeto que decía tener mejor derecho de propiedad. Este apersonamiento debe hacerse con el depósito en el

juzgado, del título del litigio, donde permanecerá hasta que el juzgador determine quién es el que tiene mejor derecho a su propiedad.

LO QUE DEBE CONTENER EL DECRETO DE CANCELACIÓN REPOSICIÓN Y PAGO DEL TÍTULO DE CRÉDITO.

I. Decretará el juez la cancelación del título y autorizará al deudor principal, y consecuentemente a los obligados en vía de regreso designados como tales en la demanda, a pagar el documento al reclamante para el caso de que nadie se presente a oponerse a la cancelación en un plazo de 60 días contados a partir de la publicación del decreto o dentro de los 30 días posteriores al vencimiento del título, según que éste sea o no exigible dentro de ese plazo.

II. Ordenará si así lo pidiere el reclamante y fuere suficiente la garantía por él ofrecida, que se suspenda el cumplimiento de las prestaciones a que el título da derecho, mientras pasa a ser definitiva la cancelación, o se decide sobre las oposiciones a ésta.

II. Mandará que se publique una vez en el Diario Oficial un extracto del decreto de cancelación y que dicho decreto y la orden de suspensión se notifiquen a las personas y en las direcciones que proporcionó el actor en su escrito inicial.

IV. Se prevendrá a los suscriptores del documento, indicados por el reclamante, que deben otorgar a éste un duplicado de aquél, si el título es de vencimiento posterior a la fecha de que la cancelación quede firme.

V. Dispondrá, siempre que el reclamante lo pidiere, que el decreto y la orden de suspensión de que hablan las fracciones I y II anteriores, se notifiquen a las bolsas de valores señaladas por aquél, con el fin de evitar la transferencia del documento por ese conducto.

3.7. Transmisión de títulos de crédito

Las formas de transmisión son:

Por endoso. Es la cláusula accesoria e inseparable del título en virtud de la cual el acreedor cambiario pone a otro en su lugar transmitiéndole el título con efectos limitados o ilimitados. El endoso consiste en la anotación escrita en el título o en hoja adherida al

mismo; normalmente se anota en el dorso del documento, aun cuando la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no contiene alguna disposición que imponga su anotación en lugar preciso. Ejemplo: Páguese a la orden de Juan Pérez. Valor en propiedad, al cobro o en procuración, de acuerdo a la clase de endoso que se quiera insertar, concluyendo con el lugar, fecha y firma del endosante". El endoso parcial es nulo de acuerdo al artículo 31 de la Ley comentada, por lo anterior deberá ser siempre total, esto es puro y simple. Los requisitos que deberá contener son los establecidos en el artículo 29 de la L.T. y O.C: "El endoso debe constar en el título relativo o en hoja adherida al mismo, y llenar los siguientes requisitos:

I.- El nombre del endosatario;

II.- La firma del endosante o de la persona que suscriba el endoso a su ruego o en su nombre;

III.- La clase de endoso;

IV.- El lugar y la fecha.

CLASES DE ENDOSOS: ENDOSO EN PROPIEDAD. Es un endoso ilimitado, transmite el título en forma absoluta; el endosatario adquiere la propiedad del documento y la titularidad de los derechos a él incorporados; obliga solidariamente al endosante. Para que un endoso en propiedad produzca plenamente los efectos previstos por la ley, debe hacerse antes del vencimiento del título, así el artículo 37 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que el endoso posterior al vencimiento del título produce efectos de cesión ordinaria, y sujeta al endosatario a todas las excepciones personales que el obligado habría podido hacer al autor de la transmisión antes de ésta. }

ENDOSO EN BLANCO. Es un endoso ilimitado; se equipará al endoso en propiedad; tiene lugar cuando en el documento sólo figura la firma del endosante o carece del nombre del endosatario.

ENDOSO EN PROCURACIÓN. Es en rigor un mandato. Es un endoso limitado que no transfiere la propiedad del título al endosatario, sino que conforme lo sostiene el artículo 35 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito sólo lo faculta: a) Para cobrar el documento Judicial o extrajudicialmente b) Para protestarlo. c) Para endosarlo en procuración, y d) Para presentar el documento a la aceptación.

ENDOSO EN GARANTÍA. Este tipo de endoso se encuentra previsto en los artículos 36 y 334 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, constituye una forma de establecer un derecho real de prenda sobre los títulos de crédito. El endoso con las cláusulas "en garantía", "en prenda" u otra equivalente, atribuye al endosatario todos los derechos y obligaciones de un acreedor prendario respecto del título transmitido, concediéndole las mismas facultades que el endoso en procuración. En este último, como ya se indicó anteriormente, pueden oponerse las excepciones que se tengan contra el endosante; pero tales excepciones no podrán oponerse al endosatario en garantía porque éste obra en interés y por cuenta propios y su derecho de prenda se aniquilaría si pudieran oponérsele las excepciones que pudieran oponerse a su endosante. b) Por cesión c) Por herencia d) Por adjudicación judicial, etcétera.

3.8. Proceso Convencional ante tribunales

El artículo 1051 del código de comercio establece: “El procedimiento mercantil preferente a todos es el que libremente convenga las partes con las limitaciones que se señalan en este libro, pudiendo ser un procedimiento convencional ante tribunales o un procedimiento arbitral”. A tal efecto el tribunal correspondiente hará del conocimiento de las partes la posibilidad de convenir sobre el procedimiento a seguir para solución de controversias conforme lo establecido en el párrafo anterior de presente artículo. La ilegalidad del pacto o su inobservancia cuando esté ajustado a la ley, pueden ser reclamadas en forma incidental y sin suspensión del procedimiento en cualquier tiempo anterior a que se dicte el laudo o sentencia. El procedimiento convencional ante tribunales se regirá por lo dispuesto en los artículos 1052 y 1053, y el procedimiento arbitral por las disposiciones del Título Cuarto de este libro. Del precepto antes referido desprendemos que aun influenciado por los viejos procedimientos que se llevaban a cabo ante los llamados jueces consulares, el Código de Comercio, retomando el procedimiento convencional de su antecesor de 1884, lo incorpora en el Título Primero, relativo a Disposiciones Generales de los Juicios Mercantiles, para la resolución de las controversias mercantiles, dando prioridad al procedimiento que libremente elijan las partes. En la práctica, el procedimiento convencional ante los juzgados es de nula aplicación, y es ante los tribunales de arbitraje donde encuentra realización, ya que cuando las partes deciden

someter sus diferencias a la decisión de un árbitro gubernamental o no, simultáneamente deben suscribir el procedimiento al que la controversia estará sujeto, para su legalidad, lo cual puede realizarse desde el momento en que las partes llevan a cabo el acto jurídico, incorporando la llamada cláusula compromisoria, que normalmente incluye el procedimiento que las partes voluntariamente convienen, o bien puede otorgarse con posterioridad, mediante el convenio respectivo, cuando las partes enfrentan diferencias y requieren de la intervención de un tercero para la solución de la controversia, por la vía de la heterocomposición.

El principio dispositivo que impera en el proceso mercantil, llega al extremo de poner a disposición de las partes, no solamente el inicio del mismo mediante el ejercicio de la acción o la disposición del derecho material controvertido (desistimiento y allanamiento), si no el acordar las reglas del procedimiento que el juez deba aplicar durante el proceso.

El artículo 1051 del código de comercio, regula precisamente el llamado procedimiento convencional, mismo que será preferente a cualquier otro, es decir, aun por encima del que regula el mismo código de comercio, con la única limitante que se respete las formalidades esenciales del procedimiento, no solo porque así lo ordene el artículo 1052 de dicho ordenamiento jurídico, si no por el mandato constitucional. En la práctica, el procedimiento convencional judicial (que no el arbitral), ha caído en desuso, quizás porque las mismas partes al momento de contratar desconocen la posibilidad que tiene de acordar sobre dicho procedimiento o porque sea más fácil sujetarse a las reglas ya establecidas en la ley a estar modificándolas muchas veces en su propio perjuicio. Una última observación al procedimiento convencional judicial: si bien la fracción 4 del artículo 1053 del código de comercio, permite, la renuncia de recursos legales, lo que conlleva la posibilidad de que las partes renuncien expresamente al recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva (de proceder está conforme la cuantía de negocio), caso en el cual en contra de dicha resolución procedería la interposición del juicio de amparo directo ante un tribunal colegiado de circuito, debido a que el artículo 46 de la ley de amparo se permite la renuncia de los recursos que en su caso se procederían contra dicha sentencia y que, de no renunciarse deberían agotarse por el principio de definitividad, tratándose de actos que no pongan fin al juicio y contra los que proceden y los que proceden el juicio de amparo indirecto ante un juez de distrito, en un primer momento se sostuvo que si es necesario agotar los recursos ordinarios no obstante que se haya renunciado a ellos, en virtud de que tratándose de dicho juicio los únicos casos de

excepción son los relativos a los terceros extraños al juicio o cuando el acto reclamado importe peligro de privación de la vida, deportación o destierro; esto no significa que la ley de amparo, legislación de orden público, al no considerar como un caso de excepción al principio de definitividad tratándose del juicio de amparo indirecto, la renuncia de los recursos que la ley conceda, si deben agotarse estos no obstante la renuncia que en su caso, hayan realizado las partes en los términos previstos en el código de comercio.

3.9. Reglas comunes al proceso ordinario y ejecutivo.

Dice Couture que la acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccional para reclamarles la satisfacción de una pretensión, y agrega que el poder jurídico compete al individuo en cuanto tal como atributo de su personalidad de modo que mediante la acción se cumple la jurisdicción y se realiza efectivamente el derecho, ya que por tradicional principio que rige en materia civil, la jurisdicción no actúa sin la iniciativa individual: *nemo iudex sine actore*.

El autor antes citado distingue tres acepciones procesales del vocablo acción, a saber:

1. Como sinónimo de derecho;
2. Como sinónimo de pretensión, que es el sentido más usual de la palabra, en la doctrina y en la legislación, y
3. Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción, que se entiende como un poder jurídico que tiene todo individuo y en cuyo nombre le es posible acudir a los jueces en demanda de amparo a su pretensión.

La prohibición del ejercicio de la autodefensa o auto tutela en el estado moderno, determina la exigencia de otorgar al gobernado la facultad o derecho que permita provocar la actividad del órgano jurisdiccional para la tutela del derecho; esta facultad es precisamente el derecho de acción.

En nuestro país, el artículo 17 constitucional, en su párrafo primero prohíbe expresamente hacerse justicia por sí mismo y ejercer violencia para reclamar un derecho,

y enseguida (párrafo segundo), concede el derecho para acudir ante los tribunales para que sean estos los que administren o impartan justicia, siendo dicho derecho la materialización de la acción. Para la escuela clásica, la acción no es otra cosa el derecho de perseguir en juicio lo que uno se le debe. “La acción es el derecho que se pone en movimiento como consecuencia de su violación; es el derecho en ejercicio, en pie de guerra, que tiende a remover los obstáculos que se oponen a su eficacia”. Eduardo Pallares nos dice que “la teoría clásica sintetizada en la definición de Celso, considera la acción como un derecho subjetivo que deriva del hecho sustantivo al que protege y garantiza”. Por ello, cuando el titular del órgano jurisdiccional declara procedente la acción intentada lo que está determinando es que el actor es titular de un derecho subjetivo contra el demandado, por ello debe estimarse que la sentencia define y caracteriza la acción. Así pues, si se admite que la sentencia produce una modificación sustancial en el derecho que sirvió de base de la demanda, entonces debe reconocerse que este derecho se extingue con la sentencia, creando un nuevo derecho y una nueva acción, la llamada *actio res judicata*.

En los términos expuestos por la teoría clásica de la acción, sus elementos son necesariamente los siguientes:

a) un derecho, porque no se concibe una acción sin un derecho que le sirva de fundamento y a cuya protección se dirija;

b) un interés, porque el derecho es un interés protegido por la ley y si el interés falta, la protección desaparece; c) la calidad, porque la acción corresponde al titular del derecho o a quien puede ejercerlo en su nombre y

; d) la capacidad, es decir, la aptitud para actuar personalmente en juicio. La caducidad de la instancia se encuentra regulada en el artículo 1076 del Código de Comercio, siguiendo la conceptualización que se dio en el apartado anterior, es decir, que se presenta por la inactividad procesal, con las siguientes características:

5) La caducidad puede decretarse en cualquier momento del juicio “desde el primer auto que se dicte en el mismo y hasta la citación para oír sentencia”.

6) Para efectos de determinar que opera la caducidad por inactividad procesal, se requiere que no haya promoción de cualquiera de las partes “dando impulso al

procedimiento para su trámite, solicitando la comunicación para la conclusión del mismo”, precisión muy importante, ya que hay casos en los que las partes o alguna de ellas presentan promociones que no impulsan el procedimiento, pensando que con ellos suspenden el plazo para la caducidad, como por el ejemplo autorizaciones para oír y recibir notificaciones, punto sobre el cual el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el Amparo en revisión 318/91. Los efectos de la caducidad de la instancia que en el mismo artículo 1076 se precisan, tienen como regla general que dicha caducidad extingue solamente la instancia, pero la acción sigue viva, no se extingue por dicho medio, de tal manera que el actor podrá ejercerla en nuevo proceso. Ahora bien, en el proceso caduco las actuaciones del mismo se tornan ineficaces, volviendo las cosas al estado que tenían antes de la presentación de la demanda, incluyendo los supuestos en los que se hayan embargado bienes, es decir, se levantara el embargo y se cancelara la inscripción que de este se haya realizado. Como se ha dicho, la caducidad opera de pleno derecho, pero puede presentarse el supuesto en el que alguna de las partes estime que se han dado los requisitos para que opere dicha caducidad y solicite al juez la declaración correspondiente, quizá podrá hacerlo o no. si el juez decreta la caducidad de la instancia, esa resolución es impugnabile en apelación o revocación, según la cuantía del negocio y de confirmarse, lo será a través del juicio de amparo directo, dado que puso fin al proceso.

3.10. Procedimientos de las partes

Serán nulos los actos judiciales practicados bajo intimidación o fuerza, y los jueces a magistrados que hubieren cedido a la intimidación o a la fuerza, tan luego como se vean libres de ella, declararán nulo todo lo practicado y promoverán al mismo tiempo la formación de causa contra los culpables. -Todos los ocurso de las partes y actuaciones judiciales deberán escribirse en español, firmados por los que intervengan en ellos y si alguna de las partes no supiere o no pudiese firmar, impondrá su huella digital, firmando otra persona en su ruego. Los documentos redactados en idioma extranjera deberán acompañarse con la correspondiente traducción al español. Las fechas y las cantidades se escribirán con letra, y no se emplearán abreviaturas ni se rasparán las frases equivocadas, en las que solo se podrán una línea delgada, que permita su lectura salvándose al final el error cometido.

Cabe señalar que el sistema procesal es por tradición escrito, es decir que en su desarrollo, las actuaciones se contienen en las constancias de los autos, que incluyen sus partes esenciales, tales como la demanda, la contestación, las pruebas; aparece también dentro de las formalidades procesales la audiencia que es para Chiovenda “ el periodo de tiempo el cual el magistrado se constituye en una sala destinada para ello, y las partes comparecen ante el para las diligencias y la vista de la causa”, que en el caso de ser contemplada por las leyes deberá desahogarse en la forma prevista, los alegatos y la sentencia.

Para de Pina y Castillo Larrañaga el proceso de tipo escrito tiene características fácilmente apreciables que sirven para delimitarlo, al señalar que en los sujetos han de fiar la escritura cuanto pueda ser fundamental para su resultado, siendo este el único medio de darle eficacia de modo que se estructura un proceso de tipo escrito. Dice Moreno Cora que el escrito es la forma de manifestación que físicamente puede separarse del sujeto, y presentarse por lo mismo ante el juez sin que comparezca el que lo escribió, pero que mantiene su carácter de prueba personal pues el autor de un escrito esta siempre moralmente unido a lo que escribió; que detrás del documento se ve siempre a su autor y que en su presencia ideológica esta la originalidad del documento que el juez examina.

3.11. Las actuaciones

Las distintas etapas de las actuaciones judiciales deben llevarse a cabo dentro de los plazos y momentos que las leyes procesales establezcan para, de ese modo dar cumplimiento a la garantía de acceso a la justicia que de acuerdo con el artículo 17 constitucional debe realizarse, “en los plazos que fije la ley”.

ACTUACIONES JUDICIALES Las actuaciones judiciales son los actos que realizan las partes y las personas relacionadas con un juicio (litigantes, partes, juez, peritos, secretarios, diligenciaros, etc.) dentro y fuera del recinto del juzgado, durante toda la sustentación del proceso, con la supervisión e instrucción del juez y en seguimiento estricto de la ley procesal y de las ordenes que dicte el juez, de conformidad con ésta. Las actuaciones judiciales se practicarán en días y horas hábiles, bajo pena de anualidad (art. 1064. CCom), de acuerdo con las fechas de labores que establezcan los tribunales

superiores de justicia o los supremos tribunales de cada entidad. No obstante, el juez puede habilitar días y horas inhábiles para actuar, cuando haya causa urgente que lo exija (art. 1065) Cabe precisar que, desde las modificaciones de 1988, se suprimió del art. 1067 la posibilidad de que los litigantes “saquen” el expediente del juzgado. En efecto, a partir de entonces los autos (el expediente) podrán ser consultados por las partes o sus autorizados dentro del local del tribunal. Se señala que, a partir de las modificaciones de 1996, la obtención de copias certificadas de una o más constancias de autos es por mucho más expedita que antes, con el elemento adicional de que también queda prevista la posibilidad de que se puedan aportar al expediente documentos o constancias que estén en otras dependencias, oficinas o protocolos distintos del juzgado (art. 1067. 3er. Párr.), porqué como a partir de las modificaciones de 1996 todos los documentos con los que se piense probar las acciones y excepciones deben exhibirse con la demanda o su contestación, y la réplica a la contestación, según el caso, la solicitud de una de las partes a la autoridad u oficina donde este el documento que debe exhibirse toma el lugar de la presentación del documento respectivo, para que, después, el juez ordene a esa oficina o dependencia su exhibición material.

3.12. Medios de comunicación procedimental

Por notificación entendemos el acto realizado por el órgano jurisdiccional mediante el cual hace del conocimiento de las partes el contenido de una resolución.

La notificación es definida en el Diccionario de Escriche como: “el acto de hacer saber alguna cosa jurídicamente, para que la noticia dada a la parte, le pare perjuicio en la omisión de lo que se le demanda o intima, o para que se le corra termino.”

Para Carnelutti la notificación es un acto por el que se inicia el procedimiento cognitivo dirigido a llevar un objeto al conocimiento de persona diversa del actuante y consiste en una operación dirigida a poner la declaración en contacto con una persona en forma que se haga posible o probable su percepción y agrega que la notificación tiene por objeto una declaración procesal en su integridad y que la determinación del contenido de la notificación está implícita en la prescripción de su modo documental. Desde luego una de las más importantes notificaciones en el proceso se hace consistir en el emplazamiento,

porque por ese medio el órgano jurisdiccional da cumplimiento a la garantía de audiencia, al permitir al demandado conocer la existencia de la demanda instaurada en su contra y preparar su defensa, haciendo valer en juicio su derecho de contradicción, además de establecer el inicio la relación procesal, y así dice Gómez Lara que la palabra emplazar significa en una de sus acepciones, dar un plazo que el juez impone al demandado, con base en la ley, para que se apersona al juicio, para que comparezca a dar contestación a la demanda y que la institución de emplazamiento cumple la garantía de audiencia establecida en los artículos 14 y 16 constitucionales.

Se establece que las notificaciones se realizaran:

- a) De manera personal o por cedula
- b) Por boletín judicial, gaceta o periódico judicial
- c) Por estrados en los locales del juzgado
- d) Por edictos en los sitios públicos o en los periódicos que determine el juez;
- e) Por correo
- f) Por telégrafo.

Cuando se requiera notificar a una persona residente fuera del lugar del juicio, la diligencia se practicará del modo siguiente:

1. Se practicará por medio de despacho o exhorto que deberá contener; la designación del tribunal exhortante, el lugar en el que se llevara a cabo la diligencia respectiva, la actuación y el termino en el que deberá practicarse, otorgándose plenitud de jurisdicción al tribunal exhortado para el cumplimiento de lo ordenado y la práctica de cuantas diligencias sean necesarias para el desahogo del exhorto;
2. El exhorto deberá complementarse en el tiempo previsto, y
3. El exhorto se dirigirá al juez de la población en que el mismo residiere, aun por conducto del interesado, quien deberá sufragar los gastos, apresurar su diligenciacion y devolver los documentos al juzgado exhortante y si no lo realiza, será sancionado en términos de ley y se dejará de desahogar la diligencia.

Tanto los exhortos internacionales como las cartas rogatorias, que se remitan o se reciban del extranjero, salvo lo dispuesto por los tratados o convenciones internacionales de los que México forme parte, se sujetaran a las siguientes reglas:

1. Los exhortos que se remitan al extranjero serán comunicaciones oficiales que contendrán la petición de las diligencias a ser practicadas, incluyendo los datos informativos, copias certificadas, cédulas, copias de traslado y demás anexos necesarios;
2. Los exhortos que provengan del extranjero deberán satisfacer los requisitos referidos.

3.13. Plazos Judiciales

Los juicios no deben prolongarse de manera indefinida porque ello conllevaría a una forma de denegación de justicia, además de la sobre carga de trabajo y rezago que se producirá en los tribunales. Concepto El termino es definido por el diccionario de Escriche como “el espacio de tiempo que se conoce para hacer alguna cosa o evacuar algún acto judicial”. Para Héctor Santos el termino es el momento en el cual ha de realizarse un acto procesal, y por traslación, el acto mismo; y siguiendo a Leonardo Prieto Castro y Ferrándiz, lo distingue del plazo porque este es considerado como el periodo que comprende varios días para que el juez y las partes ejerciten sus facultades y derechos, así como sus obligaciones y cargas procesales, esto es, el lapso concedido para realizar un acto procesal determinado.

Desde luego, en el supuesto de que las partes no realicen sus derechos y obligaciones de índole procesal dentro de los plazos establecidos por las leyes procesales perderán los derechos relativos, no pudiendo ejecutarlos con posterioridad y tal perdida es conocida como preclusión.

3.14. Apremio Judicial

Al igual que en toda materia procesal, la orden del juez como materialización de una ordenanza soberana, la del imperio de un estado, debe ser acatada por el destinatario. En caso de oposición al auto de exequendo, el juez puede emplear, para hacerla cumplir, cualquiera de los siguientes medios de apremio que considere eficaz (art. 59, CFPC):

1. Multa hasta por la cantidad de 120 días de salario mínimo general vigente en el distrito federal.
2. Si el infractor es jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.
3. Tratándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso, y
4. El auxilio de la fuerza pública; pero
5. Si fuera insuficiente el apremio, se procederá contra el rebelde por el delito de desobediencia.

En ese caso, estimamos que la contumacia, tratándose del desacato de una orden de imperio, debería ser suficiente para que el mi misterio público procediera al ejercicio de la acción penal. Este abogado considera que las órdenes de un juez deben, o debieran, acatarse, sin más trámite. La selección de la medida de premio que será utilizada es una decisión subjetiva del juez, quien, como ningún otro funcionario judicial de nuestro sistema, actúa con plena autonomía de jurisdicción, tanto por ser un juez unitario y no colegiado como por ser la instancia en que se analizan más los hechos que el derecho. Sin embargo, en la práctica se observa que los factores que influyen de manera terminante en la decisión son la forma en que se haya ejercido la oposición y el monto del negocio, en la medida en que permita que la resolución desacatada sea obedecida, que es el interés de esta figura.

3.15. Incidentes Judiciales

Por tales entendemos todas las cuestiones que pueden surgir en un determinado procedimiento principal relacionadas con el mismo, que pueden en casos especiales, provocar su suspensión y que concluyen con el dictado de una resolución denominada interlocutoria. Son definidos por Escriche como: “la contestación que sobreviene a los litigantes durante el curso de la acción principal. Unos tienen carácter y naturaleza que no puede pasarse adelante en el pleito sin que se resuelvan primero, porque son unos preliminares de cuya verdad o falsedad pende la decisión del asunto principal; otros son solamente unos accesorios que no embarazan la continuación del juicio y se reservan unidos al proceso para determinarse en la sentencia definitiva al mismo tiempo que la demanda puesta desde el principio”.

Como características genéricas relativas a los incidentes, podríamos señalar los siguientes:

- 1.-su sustanciación se da en el propio juicio en el que sobreviene sin suspender su trámite.
- 2.-si ocurre en una audiencia en relación con actos en ella realizados, su sustanciación será verbal y su resolución deberá dictarse en ella.
- 3.-Normalmente se presenta por escrito, anexando las pruebas relativas y en su trámite se da vista a la contraria por tres días; la realización de la audiencia (si de las pruebas ofrecidas y admitidas se requiere para su desahogo) y la resolución que debe dictarse en un término máximo de ocho días. El incidente es un mini juicio. Quien lo promueve debe ser considerado como actor respecto del artículo promovido y como tal, es necesario que siga las formas exigidas para una demanda.

UNIDAD IV. MEDIOS IMPUGNATIVOS.

4.1. Recursos en materia mercantil

Los recursos El artículo 1390 bis, segundo párrafo, del Código de Comercio dispone que contra las resoluciones pronunciadas en el juicio oral mercantil no procede recurso ordinario alguno; por tanto, las resoluciones judiciales dictadas en procesos orales mercantiles serán irrecurribles, no será admisible ni el recurso de revocación, ni el de apelación. Sin embargo, será necesario esperar el resultado de la iniciativa referida en párrafos anteriores, mediante la cual se está proponiendo modificar, entre otros, el precitado numeral para ahora permitir el recurso de revocación en contra los decretos y autos en su calidad de resoluciones judiciales.

Las sentencias definitivas dictadas en juicio oral mercantil tendrán la naturaleza de uniinstanciales, pero evidentemente serán impugnables mediante los llamados procesos impugnativos autónomos: juicio de nulidad por proceso fraudulento o juicio de amparo, conforme a lo que disponen los artículos 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 114 y 158 de la Ley de Amparo.

4.2 Providencia Precautorias. Capítulo XI código de comercio

Artículo 1168.- En los juicios mercantiles únicamente podrán dictarse las medidas cautelares o providencias precautorias, previstas en este Código, y que son las siguientes:
I. Radicación de persona, cuando hubiere temor fundado de que se ausente u oculte la persona contra quien deba promoverse o se haya promovido una demanda. Dicha medida únicamente tendrá los efectos previstos en el artículo 1173 de éste Código;

II. Retención de bienes, en cualquiera de los siguientes casos:

a) Cuando exista temor fundado de que los bienes que se hayan consignado como garantía o respecto de los cuales se vaya a ejercitar una acción real, se dispongan, oculten, dilapiden, enajenen o sean insuficientes, y

b) Tratándose de acciones personales, siempre que la persona contra quien se pida no tuviere otros bienes que aquellos en que se ha de practicar la diligencia, y exista temor fundado de que los disponga, oculte, dilapide o enajene.

En los supuestos a que se refiere esta fracción, si los bienes consisten en dinero en efectivo o en depósito en instituciones de crédito, u otros bienes fungibles, se presumirá, para los efectos de este artículo, el riesgo de que los mismos sean dispuestos, ocultados o dilapidados, salvo que el afectado con la medida garantice el monto del adeudo. Tratándose de la retención de bienes cuya titularidad o propiedad sea susceptible de inscripción en algún registro público, el Juez ordenará que se haga la anotación sobre el mismo.

Artículo 1169.- Las disposiciones del artículo anterior comprenden, no solo al deudor, sino también a los tutores, socios y administradores de bienes ajenos.

Artículo 1170.- El que solicite la radicación de persona, deberá acreditar el derecho que tiene para gestionar dicha medida. Se podrá probar lo anterior mediante documentos o con testigos idóneos.

Artículo 1171.- Si la petición de radicación de persona se presenta antes de promover la demanda, además de cumplir con lo dispuesto en el artículo anterior, el promovente deberá garantizar el pago de los daños y perjuicios que se generen si no se presenta la demanda. El monto de la garantía deberá ser determinado por el juez prudentemente, con base en la información que se le proporcione y cuidando que la misma sea asequible para el solicitante.

Artículo 1172.- Si la radicación de persona se pide al tiempo de presentar la demanda, bastará la petición del actor y el otorgamiento de la garantía a que se refiere el artículo anterior para que se decrete y se haga al demandado la correspondiente notificación.

Artículo 1173.- En todos los casos, la radicación de persona se reducirá a prevenir al demandado que no se ausente del lugar del juicio sin dejar representante legítimo, suficientemente instruido y expensado, para responder a las resultas del juicio.

Artículo 1174.- El que quebrantare la providencia de radicación de persona será castigado con la pena que señala el Código Penal respectivo al delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad pública, sin perjuicio de ser compelido por los medios

de apremio que correspondan a volver al lugar del juicio. En todo caso, se seguirá éste, según su naturaleza, conforme a las reglas comunes.

Artículo 1175.- El juez deberá decretar de plano la retención de bienes, cuando el que lo pide cumpla con los siguientes requisitos:

- I. Pruebe la existencia de un crédito líquido y exigible a su favor;
- II. Exprese el valor de las prestaciones o el de la cosa que se reclama, designando ésta con toda precisión;
- III. Manifieste, bajo protesta de decir verdad, las razones por las cuales tenga temor fundado de que los bienes consignados como garantía o respecto de los cuales se vaya a ejercitar la acción real serán ocultados, dilapidados, dispuestos o enajenados. En caso de que dichos bienes sean insuficientes para garantizar el adeudo, deberá acreditarlo con el avalúo o las constancias respectivas;
- IV. Tratándose de acciones personales, manifieste bajo protesta de decir verdad que el deudor no tiene otros bienes conocidos que aquellos en que se ha de practicar la diligencia. Asimismo, deberá expresar las razones por las que exista temor fundado de que el deudor oculte, dilapide o enajene dichos bienes, salvo que se trate de dinero en efectivo o en depósito en instituciones de crédito, o de otros bienes fungibles, y
- IV. Garantice los daños y perjuicios que pueda ocasionar la medida precautoria al deudor, en el caso de que no se presente la demanda dentro del plazo previsto en este Código o bien porque promovida la demanda, sea absuelta su contraparte. El monto de la garantía deberá ser determinado por el juez prudentemente, con base en la información que se le proporcione y cuidando que la misma sea asequible para el solicitante.

Artículo 1176.- La retención de bienes decretada como providencia precautoria se regirá, en lo que le resulte aplicable, por lo dispuesto para los juicios ejecutivos mercantiles.

4.3. Mecanismos alternativos para la solución de controversias mercantiles.

A partir de lo expuesto hasta el momento, se puede inferir que el acceso a la justicia constituye un derecho inherente del individuo, razón por la cual es trascendente que el Estado mexicano —doblemente obligado— construya los mecanismos mínimos para materializar el multicitado derecho, así como políticas públicas de diversa índole que intrínsecamente refieran al derecho aquí sustentado, y un sistema de planeación y evaluación de las instituciones judiciales para hacer medible esta prerrogativa ciudadana. Cabe mencionar que, en una suerte de paralelismo, el ciudadano podrá demandarle al Estado su obligación de promover y accionar políticas de acceso a la justicia, ya que se encuentran claramente consagradas en el sistema jurídico.

Es por ello que el acceso a la justicia constituye un derecho concebido de manera trascendental, pues en un imaginario en el que no existiera nos encontraríamos en un escenario de esterilidad estatal.

La reflexión va en el sentido de que es impensable construir una idea de prerrogativas fundamentales sin la existencia (previa) de un sistema jurídico que defienda los anteriores, en el cual se pondere la facultad de la participación del ciudadano. Es importante mencionar que en un análisis normativo nos encontramos con un modelo jurídico que recobra importancia, ya que permite configurar el derecho del acceso a la justicia y brinda la oportunidad al Estado mexicano de cumplir con lo que jurídica y socialmente se encuentra obligado, nos referimos a la aparición de los mecanismos de solución alternativa, dispositivos jurisdiccionales que surgen para consolidar el acceso a la justicia de forma eficiente y cercana a las necesidades de la población. Sin embargo, el problema con los ADR seguirá persistiendo para efectos de derechos humanos si realmente no se crean herramientas para acortar la distancia entre el acceso a la justicia y la población, llámense: cuestiones geográficas, físicas, sociales, económicas, psicológicas y, por supuesto, normativas. A partir de aquí el balance entre los mecanismos mencionados y el acceso a la justicia se torna complejo, razón por la cual se desarrollarán a continuación los elementos que contienen los ADR y sus implicaciones en el acceso a la justicia.

Los medios alternativos de solución de conflictos (MASC) son herramientas coadyuvantes de la administración de justicia, que complementan al sistema de justicia tradicional con el objetivo de evitar, de inicio, la tensión generada en un proceso litigioso, buscando arreglos en pro de la convivencia pacífica. Una definición sencilla pero certera que perfila algo básico que incluso podría considerarse como una especie de vuelta al origen de los MASC como fuente natural de resolución de los conflictos. Se traducen en una forma más directa, fácil y eficaz de acercarse a la justicia por parte de la sociedad, que posibilita una justicia más equitativa al no someterse a un proceso judicial que aplica estrictamente el derecho, en donde se aplican otros conocimientos y flexibilizan los procedimientos. En México, los MASC no son una novedad, pero tampoco lo es su regulación a nivel constitucional⁶ y local. En junio de 2008, la justicia alternativa vuelve a ser un derecho de todo ciudadano, en virtud de ese nuevo texto al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), que establece que las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. La reforma publicada el 15 de septiembre de 2017, al mismo artículo 17 constitucional, obliga a las autoridades a privilegiar la solución del conflicto sobre formalismos procedimentales, el impulso a los MASC, privilegiando la solución de conflictos por esta vía como un hecho. A través de dichas reformas constitucionales, se incorpora como un derecho de los gobernados la instrumentación y búsqueda de MASC, razón por la cual en el derecho positivo mexicano proliferan una diversidad de conceptos, tales como conciliación, mediación, arbitraje, justicia alterna, amigable composición, acuerdo entre partes, juntas de avenencia, negociaciones, entre otros. En este orden de ideas, es importante recordar también que México es una federación, dividida en 32 Entidades Federativas y prácticamente cada una tiene soberanía legislativa en un número importante de materias, entre las que destacamos la materia familiar, por el tema que nos atañe. Como un ejemplo de la implementación de los MASC o justicia extrajudicial, en la Ciudad de México tenemos que en septiembre de 2003 se estableció el Centro de Justicia Alternativa dependiente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal¹¹ pero no fue hasta el 20 de diciembre de 2007 cuando se expidió la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, la cual entró en vigor el 8 de marzo de 2008 y ello seguido de la mencionada reforma, de junio de 2008, al artículo 17 constitucional. De esta manera, en

cuanto a las leyes ordinarias de la Ciudad de México, la mediación encuentra sustento en: La Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal; Reglamento Interno del Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, el cual es la ley orgánica que tiene por objeto proveer en la esfera administrativa la ejecución y cumplimiento de la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal y las demás disposiciones relativas a la mediación; el Código de Procedimientos Civiles para del Distrito Federal; el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal.

Solución alternativa de controversias.

La Conciliación Está contemplada, de igual manera en la legislación solo algunos de los estados, pero con una importante diferencia entre los que la consideran - siempre y en todo caso - formando parte del procedimiento judicial, y los que la utilizan, además, como un mecanismo obligatorio prejudicial (etapa previa al inicio del juicio) e incluso extrajudicial, como es el caso de las conciliaciones administrativas y de las conciliaciones en equidad. Entendida en general como el “método alterno mediante el cual uno o más Prestadores de Servicios de Métodos Alternos, quienes pudieran contar con autoridad formal, intervienen facilitando la comunicación entre los participantes en el conflicto y proponiendo recomendaciones o sugerencias que las ayuden a lograr una solución que ponga fin al mismo, total o parcialmente”. La conciliación se hace obligatoria para determinados procedimientos judiciales. Es el caso de varias legislaciones que la contemplan como etapa o trámite obligatorio en contiendas y juicios relativos a materias civiles, de familia, laborales, de menores, de faltas y de policía local, y también en la Justicia de Paz.

La Conciliación extrajudicial se ha hecho equiparable en algunos estados a la Mediación, existiendo una reciente, interesante y variada legislación al respecto.

La Mediación: Entendida como el “procedimiento voluntario por el cual dos o más personas involucradas en una controversia, a las cuales se les denomina mediados, buscan y construyen una solución satisfactoria a la misma, con la asistencia de un tercero

imparcial denominado mediador.”³ La mediación, aunque mencionada como uno de los MASC de mayor promoción dentro de la sociedad, no ha sido objeto de tratamientos homogéneos en las normativas legales y reglamentarias analizadas. Las legislaciones sobre "Justicia Alternativa" para el Distrito Federal (2008), Colima (2002), Durango (2005), Jalisco (2007), Quintana Roo (1997), Baja California (2007), la "Ley de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos" del Estado de Nuevo León (2005), constituyen los referentes legislativos más recientes y directos sobre la materia. En varios casos además, la Mediación, se ha hecho extensiva o asimilable a la Conciliación extrajudicial. Por otra parte, son varias las entidades federativas y los sistemas de justicia de los estados que tienen pendientes o en estudio, proyectos de leyes o programas de trabajo relativos a la MASC (especialmente en el ámbito familiar) tanto judicial como extrajudicial. Del estudio de la doctrina, de las legislaciones locales y de las propuestas programáticas e institucionales de los diferentes estados que los contemplan, se observa que los MASC vienen siendo propuestos y promovidos como una opción institucional de acceso y mejoramiento de la justicia. Desde su consideración en el ámbito constitucional y/o siendo el objeto de leyes específicas, los MASC constituyen de más en más un aporte estructural relevante y marcan una orientación revalorizante de la función social de la justicia como garantía de la convivencia pacífica. Por otra parte, la mención de "alternativos" con que se conocen y difunden estos medios y procedimientos, tiene relación y guarda mayor coherencia con el objetivo y las características de no adversariales, de autogestión y de protagonismo ciudadano en el tratamiento de la conflictividad social, que definen principalmente su aplicación.

La mención de “alternativo” no puede entenderse como la pretensión y la búsqueda de una cierta privatización de la justicia o como la sola y exclusiva intención de restarlos de la institucionalidad de la Administración de Justicia y del Poder Judicial en el ámbito del Estado de Derecho. Según se trate de un estado u otro, la denominación y las características que definen específicamente a cada modalidad de tratamiento y resolución de conflictos es doctrinaria y, a veces, legalmente diferente. Motivo por el cual consideramos la necesidad de crear y aplicar una normativa federal que regule estas formas de solución. Sin perjuicio de lo anterior, la evolución y el desarrollo más reciente de los MASC en sus diferentes modalidades específicas han ido acercándose hacia una

comprensión similar y, a veces, única para sus diferentes usos. Los objetivos directos más expuestos entre los argumentos gubernamentales han sido la necesaria descongestión de los tribunales, la mayor celeridad en el conocimiento y resolución de los conflictos y el necesario mejoramiento del acceso a la justicia para la sociedad. En el ámbito de las organizaciones no gubernamentales (Universidades, centros de estudios especializados, fundaciones) el propósito principal expuesto es el de mejorar el acceso a la Justicia y contribuir al mayor protagonismo ciudadano y a los esfuerzos de democratización y autocomposición. Sin embargo, en cuanto al reconocimiento legal e institucional, se constata una escasa legitimación social y cultural de los MASC, estimándose insuficientes o inexistentes los esfuerzos por definir e implementar políticas y programas nacionales de promoción de los MASC.

Hay interesantes programas e iniciativas en curso, animadas algunas por entidades federativas, pero ellas están significativamente aisladas, y no corresponden en general con políticas ni con programas de inversión nacional. La escasa legitimación social y cultural se manifiesta también en la consideración a título excepcional, con el carácter de experimental y limitado a algunos estados, de los MASC en los planes educacionales y en los currículos obligatorios del nivel escolar y universitario.

No obstante, también se observa en los últimos años un aumento considerable de actividades (Seminarios, Talleres), de publicaciones y de artículos temáticos, provenientes principalmente del mundo académico universitario y de centros especializados del sector profesional y empresarial. Si bien los MASC están jurídicamente reconocidos y, en algunos casos, han sido materia de normas estatales y reglamentarias específicas, sus aplicaciones efectivas y su implementación concreta por parte de los sistemas de justicia de los estados es un proceso recién iniciado y en estado incipiente. Esto resulta aún más cierto y demostrable en lo referido al ámbito propiamente jurisdiccional de los sistemas de administración de justicia, por contraposición con la aplicación e implementación de los MASC en los ámbitos no jurisdiccionales (administrativos, gremiales, corporativos y comunitarios), en donde existe un mayor desarrollo relativo. Es así, que la cobertura actual de los Centros de Conciliación y Mediación sigue siendo baja en relación con la demanda potencial existente. La variedad y amplia gama de temas y materias en las que los MASC pueden ser instrumentos para el conocimiento y solución de conflictos ha quedado de manifiesto. Lo que constituye un elemento de mayor interés para nuestro estudio es la

calificación de obligatorias que algunas legislaciones han venido confiriendo a ciertas modalidades de MASC. Es el caso de la Mediación y también de la Conciliación previa a todo juicio o como requisito procesal en materias civiles, comerciales y laborales. Otro aspecto a ser destacado, a partir de la diversidad temática de los conflictos susceptibles de ser resueltos por los MARC, está dado por la importancia de formalizar lo informal. Las experiencias de utilización de los MASC van demostrando que los compromisos y acuerdos que surgen de estos métodos, en su mayoría simplificados en su formalidad, suelen alcanzar un mayor grado de cumplimiento cuando son reconocidos o incorporados en alguna instancia o procedimiento formal posterior. Esto se pone de manifiesto en los procesos de sistematización y evaluación de programas de Mediación en temáticas de familia y escolares, a los que hemos tenido acceso, en donde los porcentajes de cumplimiento y ejecución de los acuerdos son definitivamente más importantes cuando ha habido una formalización del acuerdo que cuando no la ha habido.

Hay aquí una gran tarea y un importante desafío que se deben asumir en el ámbito federal, desde una doble plataforma: el sector de la Educación y el sector de la Justicia. La dinámica de los procesos de reforma y modernización de los sistemas de justicia está en marcha, y sus urgencias y mayores desafíos tienen que ver con la capacidad del sistema para conocer, asumir y resolver las solicitudes y disputas ciudadanas.

El perfeccionamiento y la consolidación de las democracias requieren de sociedades integradas y Estados de Derecho con instituciones legitimadas socialmente. Los sistemas de justicia son un pilar fundamental para la gobernabilidad democrática. Estos, deben comprender tanto el mejoramiento de las instancias judiciales y jurisdiccionales como el acceso a la administración de justicia y el beneficio para todos de la convivencia pacífica.

Los "sistemas de justicia" y los "planes de justicia" deben integrar y comprender en una sola y gran estrategia estos objetivos. Las modalidades de resolución de conflictos, las expresiones concretas para la desjudicialización de los conflictos, las diferentes realidades de justicia local y comunitaria, etcétera, no son "alternativas" en el sentido de opuestas y contradictorias al sistema de justicia. Por el contrario, pueden ser consideradas y promovidas como parte integrante del sistema.

La revisión conceptual basada en análisis de la realidad empírica de los procesos viene demostrando que no es posible "separar para hacer contradictorias" las llamadas "justicia formal y justicia informal". El Sistema de justicia es uno sólo. Las estrategias pueden ser diversas.

La consideración y valoración de los MASC, por parte de la institucionalidad gubernamental tanto del sector justicia como del sector educación, no ha sido suficiente. Su sustentabilidad, la participación y la satisfacción ciudadanas en los procesos democráticos requieren de una construcción social de la justicia, cada vez más cercana y accesible para las personas.

La educación y capacitación deben referirse tanto a la implementación de sistemas y programas de formación y de capacitación para los niveles escolares, técnicos y universitarios, como a la necesaria capacitación de los jueces y funcionarios de la administración pública que en el desarrollo de sus labores deben prestar el servicio de asistencia jurídica.

Se sugiere la celebración de convenios y acuerdos de trabajo específicos con las Universidades y entidades responsables de la educación escolar y universitaria. Pero, sobre todo, reconocer la necesidad de legislar en la materia; los Estados que no lo han hecho podrían preparar y promulgar leyes que reconozcan y promuevan los MASC. Será importante considerar la existencia de una ley marco que regule a su vez, esta normativa, en la que debe ponderarse las características que deben tener los MASC, como, por ejemplo, su obligatoriedad en ciertas materias; su onerosidad o gratuidad; los requisitos de forma; la aceptación y legitimación social y legal de los acuerdos; la confidencialidad, la imparcialidad y la relativa neutralidad de los mediadores o conciliadores.

La realidad es que estos medios alternos de justicia han tenido una gran aceptación en México, sin embargo, requieren de más apoyo institucional para incorporarlos plenamente al marco jurídico nacional tratando de conseguir una sola ley de aplicación nacional, evitando con ello los criterios diversos que conllevan la aplicación de estos mecanismos a nivel estatal. En este contexto, es necesario reflexionar si las formas jurídicas y los medios de solución de conflictos existentes en el ordenamiento legal mexicano han cumplido con las expectativas que motivaron su expedición, además de revisar si aún son las adecuadas

para el caso concreto de que se trate, pues ante la dinámica constante de las relaciones humanas es imperante la actualización de las mismas.

El objetivo de esta ponencia es proponer que desde estos medios se procure un ejercicio de paz activa y mayor eficacia en el manejo de los conflictos, transformar las respuestas violentas en pacíficas mediante el diálogo, el respeto y la creatividad.

De lo anterior se justifica la intención de homologar, o elevar a observancia nacional la aplicación de los diversos medios de solución de conflictos, a efecto de fortalecer la sociedad civil mexicana.

4.4. El uso de los MARC en México

Evolución de los MASC en México Si bien podemos advertir la existencia de diversos MASC en nuestro derecho, incluso durante la época colonial, los alcances de este trabajo nos obligan a ser un poco más concretos, por lo que podríamos señalar que la justicia alternativa ha tomado un papel preponderante en México a partir de las últimas dos décadas del siglo XX, con motivo de su adhesión al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio⁵ desde el 25 de julio de 1986, fecha en que el Gobierno Federal suscribió el protocolo correspondiente, que más tarde sería aprobado por el Senado de la República el 11 de septiembre y ratificado el 9 de octubre del mismo año.

La adhesión de México a este Acuerdo trajo como consecuencia su apertura comercial al exterior, así como la adopción de diversos principios normativos característicos del mismo, como la no discriminación; el tratamiento de nacional; la reciprocidad y la cláusula de nación más favorecida, entre otras disposiciones.

A este primer paso en la política de apertura económica se dieron otros que confirman su determinación de fomentar el intercambio económico en términos competitivos con otros mercados, tal es el caso de la suscripción de diversos acuerdos y tratados internacionales, bilaterales y multilaterales, en materia de comercio, como el Tratado de Libre Comercio México-Estados Unidos-Canadá (TLCAN) ; el de México-Colombia-Venezuela (TLC-G3); el TLC México-Costa Rica; TLC México-Bolivia; TLC México-Nicaragua; TLC México-Chile el de México-Unión Europea (TLCEUM); TLC México-Israel; TLC México-Uruguay y el AAE México-Japón, entre

otros. Estos compromisos de carácter internacional generaron en México la necesidad de adecuar su Derecho interno, con el objeto de contar con un entramado normativo moderno y acorde a los estándares supranacionales, a efecto de atraer la inversión extranjera y brindar seguridad jurídica a la comunidad internacional. Aunado a lo anterior, la estructura estatal había venido sufriendo un adelgazamiento importante, mediante la desincorporación de un buen número de empresas integrantes del sector paraestatal, con la finalidad de hacer más eficiente su operación y propiciar la desregulación, entendida esta última como un fenómeno de “...desplazamiento de normas intervencionistas, propias del Estado social, por otras cuya función se limita a asegurar la autonomía privada y la libre competencia entre sujetos que operan en el mercado”.

Es por ello que durante este período se puede observar la aprobación o modificación de un número importante de disposiciones normativas, con la finalidad de adecuar el marco jurídico nacional con el internacional, tal es el caso de la reforma efectuada en 1993 al Código de Comercio (Co.Co.), a través de la cual se modificaron las disposiciones relativas al arbitraje comercial, para hacerlas congruentes con la Ley Modelo sobre la materia, emitida por la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (cnudmi). Otro caso similar al expuesto, que además será motivo de un análisis particular en este trabajo, es la promulgación de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas (LAOP) en ese mismo año²², que tuvo por objeto actualizar el marco jurídico de las compras gubernamentales y la contratación de obra pública para hacerlo acorde a la política económica de corte neoliberal, así como a los compromisos internacionales signados por México hasta ese momento, ejemplo de ello es la incorporación del arbitraje como medio de solución de controversias en estos contratos de carácter claramente administrativo.

En el mismo sentido se reformaron la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios y la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, para facultar a Petróleos Mexicanos (Pemex) y a la Comisión Federal de Electricidad (cfe) a pactar acuerdos arbitrales sobre actos jurídicos que hayan sido celebrados conforme a las leyes federales o a disposiciones de carácter internacional, cuando tal circunstancia convenga para el mejor cumplimiento de su objeto.

Disposiciones como las que anteceden trajeron como consecuencia que en junio de 2008 se reformara el Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para adicionar al ya previsto derecho fundamental de acceso a la impartición de justicia a cargo de un juez o tribunal preestablecido en ley, el deber para el legislador de establecer mecanismos alternos de solución de controversias, abriendo la posibilidad de que sean los propios individuos quienes solucionen sus conflictos por sí mismos, es decir, en forma auto compositiva como en el caso de la negociación y la mediación, o a través de terceros ajenos a la justicia ordinaria, pero bajo un esquema igualmente hetero compositivo, del cual es ejemplo típico el arbitraje, aunque no el único. Bajo este contexto, coincidimos con Luis Miguel Díaz en el sentido de que el uso de los MASC “...es una opción para fortalecer el sistema de impartición de justicia en nuestro país. No se trata de acortar la responsabilidad del Poder Judicial sino de racionalizar el uso de sus recursos y al mismo tiempo de brindar al individuo y a la sociedad opciones para el manejo de sus conflictos”.

4.5 Marco Jurídico de los MASC y del arbitraje en México

- I. Evolución de los MASC en México Si bien podemos advertir la existencia de diversos MASC en nuestro derecho, incluso durante la época colonial, los alcances de este trabajo nos obligan a ser un poco más concretos, por lo que podríamos señalar que la justicia alternativa ha tomado un papel preponderante en México a partir de las últimas dos décadas del siglo XX, con motivo de su adhesión al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio desde el 25 de julio de 1986, fecha en que el Gobierno Federal suscribió el protocolo correspondiente, que más tarde sería aprobado por el Senado de la República el 11 de septiembre y ratificado el 9 de octubre del mismo año. La adhesión de México a este Acuerdo trajo como consecuencia su apertura comercial al exterior, así como la adopción de diversos principios normativos característicos del mismo, como la no discriminación; el tratamiento de nacional; la reciprocidad y la cláusula de nación más favorecida, entre otras disposiciones.

A este primer paso en la política de apertura económica se dieron otros que confirman su determinación de fomentar el intercambio económico en términos competitivos con otros mercados, tal es el caso de la suscripción de diversos acuerdos y tratados internacionales, bilaterales y multilaterales, en materia de comercio, como el Tratado de Libre Comercio México-Estados Unidos-Canadá (TLCAN)⁸ ; el de México-Colombia-Venezuela (TLC-G3); el TLC México-Costa Rica; TLC México-Bolivia; TLC México-Nicaragua; TLC México-Chile; el de México-Unión Europea (TLCEUM); TLC México-Israel; TLC México-Uruguay y el AAE México-Japón, entre otros. Estos compromisos de carácter internacional generaron en México la necesidad de adecuar su Derecho interno, con el objeto de contar con un entramado normativo moderno y acorde a los estándares supranacionales, a efecto de atraer la inversión extranjera y brindar seguridad jurídica a la comunidad internacional. Aunado a lo anterior, la estructura estatal había venido sufriendo un adelgazamiento importante, mediante la desincorporación de un buen número de empresas integrantes del sector paraestatal, con la finalidad de hacer más eficiente su operación y propiciar la desregulación, entendida esta última como un fenómeno de “...desplazamiento de normas intervencionistas, propias del Estado social, por otras cuya función se limita a asegurar la autonomía privada y la libre competencia entre sujetos que operan en el mercado”. Es por ello que durante este período se puede observar la aprobación o modificación de un número importante de disposiciones normativas, con la finalidad de adecuar el marco jurídico nacional con el internacional, tal es el caso de la reforma efectuada en 1993 al Código de Comercio (Co.Co.), a través de la cual se modificaron las disposiciones relativas al arbitraje comercial, para hacerlas congruentes con la Ley Modelo sobre la materia, emitida por la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (cnudmi) . Otro caso similar al expuesto, que además será motivo de un análisis particular en este trabajo, es la promulgación de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas (LAOP) en ese mismo año, que tuvo por objeto actualizar el marco jurídico de las compras gubernamentales y la contratación de obra pública para hacerlo acorde a la política económica de corte neoliberal, así como a los compromisos internacionales signados por México hasta ese momento, ejemplo de ello es la incorporación del arbitraje como medio de solución de controversias en estos contratos de carácter claramente administrativo.

En el mismo sentido se reformaron la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios y la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, para facultar a Petróleos Mexicanos (pemex) y a la Comisión Federal de Electricidad (cfe) a pactar acuerdos arbitrales sobre actos jurídicos que hayan sido celebrados conforme a las leyes federales o a disposiciones de carácter internacional, cuando tal circunstancia convenga para el mejor cumplimiento de su objeto. Disposiciones como las que anteceden trajeron como consecuencia que en junio de 2008 se reformara el Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para adicionar al ya previsto derecho fundamental de acceso a la impartición de justicia a cargo de un juez o tribunal preestablecido en ley, el deber para el legislador de establecer mecanismos alternos de solución de controversias, abriendo la posibilidad de que sean los propios individuos quienes solucionen sus conflictos por sí mismos, es decir, en forma auto compositiva como en el caso de la negociación y la mediación, o a través de terceros ajenos a la justicia ordinaria, pero bajo un esquema igualmente hetero compositivo, del cual es ejemplo típico el arbitraje, aunque no el único. Bajo este contexto, coincidimos con Luis Miguel Díaz en el sentido de que el uso de los MASC “...es una opción para fortalecer el sistema de impartición de justicia en nuestro país. No se trata de acortar la responsabilidad del Poder Judicial sino de racionalizar el uso de sus recursos y al mismo tiempo de brindar al individuo y a la sociedad opciones para el manejo de sus conflictos”.

2. Breves comentarios al marco jurídico de los contratos estatales:

El marco jurídico de la contratación estatal en el Derecho mexicano se encuentra pulverizado en diversas disposiciones normativas, no existe una ley que aglutine las contrataciones públicas y mucho menos que indique todos los procedimientos, formas, tipos y características de dichos instrumentos jurídicos, lo que hace que el análisis de esta materia en México sea complejo, debido a lo heterogéneo de su regulación, ya no solamente desde la perspectiva legal, sino también en el ámbito constitucional, en donde recientemente se ha incrementado su espectro. Para esbozar un panorama sobre el particular, podemos decir que actualmente existen al menos tres grandes rubros o bloques de contratos estatales que pueden ser perfectamente

identificados desde el texto de la Constitución Política y hasta su legislación reglamentaria o especial. De acuerdo con lo anterior, podríamos empezar por el bloque más fácilmente identificable, el más visible y conocido, por ser la base de los contratos administrativos en nuestro Derecho, el Artículo 134 constitucional, que refiere a los procedimientos de contratación de las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realice la Federación, los Estados y el Distrito Federal, que corresponde a los instrumentos jurídicos que son materia del presente análisis. De este precepto se desprenden diversas leyes que reglamentan parte de la actividad contractual del Estado mexicano, como es el caso de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público (LAASSP) y la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (LOPSRM). Estas leyes aplican a plenitud para la Administración Pública Centralizada, y como regla general, para la Administración Paraestatal, en la cual hasta antes de las reformas estructurales en materia energética de 2013, se contemplaban algunas excepciones, consideradas como un estatuto o régimen especial de contratación, aplicable al caso de Petróleos Mexicanos (pemex) y de la Comisión Federal de Electricidad (cfe). Por lo que hace a los poderes legislativo y judicial, estos tienen sus propios reglamentos, que regulan la forma en la cual celebrarán sus contratos administrativos, al igual que los entes constitucionales autónomos, y las empresas productivas del Estado, entre otros entes públicos. En otro segmento al expuesto tenemos a la Ley de Asociaciones Público Privadas (LAPP), que a pesar de hacer referencia al mencionado Artículo 134 constitucional, su objeto atiende a un segundo bloque, previsto en el quinto párrafo del Artículo 25 de la misma Carta Magna, que faculta al Estado a “...participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo”. Como consecuencia del precepto de referencia, la LAPP busca crear un marco jurídico para formalizar asociaciones de la Administración Pública Federal con particulares, para la prestación de servicios al sector público o al usuario final, incluidos aquellos en los que se requiera construir infraestructura provista total o parcialmente por el propio particular, mediante esquemas de financiamiento distintos a los contemplados por la LAASSP y por la LOPSRM, buscando una mayor agilidad en la asignación de dichos proyectos, así como la asunción equitativa de riesgos en el

desarrollo de los mismos, mediante una relación contractual de largo plazo. Finalmente, dentro del tercer rubro se encuentran los instrumentos jurídicos relacionados con la reciente reforma constitucional en materia energética, previstos en el Artículo 27, párrafos sexto y séptimo, de la Constitución Política, que establecen un nuevo régimen en las operaciones relacionadas con proyectos de generación de energía eléctrica, así como en materia de petróleo e hidrocarburos, que desplaza en gran medida al contrato administrativo tradicional, en favor de contratos basados en el Derecho Mercantil, con la excepción parcial de la rescisión y terminación administrativa de contratos para la exploración y extracción de petróleo y gas. Es debido a esta complejidad, aunada a los requerimientos de espacio y tiempo propuestos para este trabajo, que se hace necesario abordar el análisis de los MASC en el régimen de contrataciones regulado en la LAASSP y la LOPSRM únicamente, dejando para otro momento los regímenes especiales y los acaecidos con las reformas recientes.

ARBITRAJE:

Artículo 1415.- Las disposiciones del presente título se aplicarán al arbitraje comercial nacional, y al internacional cuando el lugar del arbitraje se encuentre en territorio nacional, salvo lo dispuesto en los tratados internacionales de que México sea parte o en otras leyes que establezcan un procedimiento distinto o dispongan que determinadas controversias no sean susceptibles de arbitraje. Lo dispuesto en los artículos 1424, 1425, 1461, 1462 y 1463, se aplicará aun cuando el lugar del arbitraje se encuentre fuera del territorio nacional.

Artículo 1416.- Para los efectos del presente título se entenderá por:

I.- Acuerdo de arbitraje, el acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente;

II.- Arbitraje, cualquier procedimiento arbitral de carácter comercial, con independencia de que sea o no una institución arbitral permanente ante la que se lleve a cabo;

III.- Arbitraje internacional, aquél en el que:

a) Las partes al momento de la celebración del acuerdo de arbitraje, tengan sus establecimientos en países diferentes; o

b) El lugar de arbitraje, determinado en el acuerdo de arbitraje o con arreglo al mismo, el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la relación comercial o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, esté situado fuera del país en el que las partes tienen su establecimiento. Para los efectos de esta fracción, si algunas de las partes tienen más de un establecimiento, el establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con el acuerdo de arbitraje; y si una parte no tiene ningún establecimiento, se tomará en cuenta su residencia habitual;

IV.- Costas, los honorarios del tribunal arbitral; los gastos de viaje y demás expensas realizadas por los árbitros; costo de la asesoría pericial o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; gastos de viaje y otras expensas realizadas por los testigos, siempre que sean aprobados por el tribunal arbitral; costo de representación y asistencia legal de la parte vencedora si se reclamó dicho costo durante el procedimiento arbitral y sólo en la medida en que el tribunal arbitral decida que el monto es razonable; y honorarios y gastos de la institución que haya designado a los árbitros;

V.- Tribunal arbitral, el árbitro o árbitros designados para decidir una controversia.

Artículo 1417.- Cuando una disposición del presente título:

I.- Deje a las partes la facultad de decidir libremente sobre un asunto, esa facultad entrañará la de autorizar a un tercero, incluida una Institución, a que adopte la decisión de que se trate, excepto en los casos previstos en el artículo 1445;

II.- Se refiera a un acuerdo entre las partes, se entenderán comprendidas en ese acuerdo todas las disposiciones del reglamento de arbitraje a que dicho acuerdo, en su caso, remita;

III.- Se refiera a una demanda, se aplicará también a una reconvencción, y cuando se refiera a una contestación se aplicará asimismo a la contestación a esa reconvencción, excepto en los casos previstos en la fracción I del artículo 1441 y el inciso

- a) de la fracción II del artículo 1449. Lo anterior, sin perjuicio de la decisión de los árbitros sobre su competencia para conocer de la demanda y de la reconvencción.

Artículo 1418.- En materia de notificación y cómputo de plazos se estará a lo siguiente: I.- Salvo acuerdo en contrario de las partes:

- a) Se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido entregada personalmente al destinatario o que haya sido entregada en su establecimiento, residencia habitual o domicilio postal; en el supuesto de que no se obtenga después de una indagación razonable la ubicación de alguno de esos lugares, se considerará recibida toda comunicación escrita enviada al último establecimiento, residencia habitual o domicilio postal conocido del destinatario, por carta certificada o cualquier otro medio que deje constancia del intento de entrega;

- b) La comunicación se considerará recibida el día en que se haya realizado tal entrega.

II.- Las disposiciones de este artículo no serán aplicables a las comunicaciones habidas en un procedimiento judicial.

Artículo 1419.- Para los fines del cómputo de plazos establecidos en el presente título, dichos plazos comenzarán a correr desde el día siguiente a aquél en que se reciba una notificación, nota, comunicación o propuesta. Si el último día de ese plazo es feriado oficial o no laborable en el lugar de residencia o establecimiento de los negocios del destinatario, dicho plazo se prorrogará hasta el primer día laborable siguiente. Los demás días feriados oficiales o no laborables que ocurran durante el transcurso del plazo se incluirán en el cómputo del plazo.

Acuerdo de Arbitraje:

Artículo 1423.- El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito, y consignarse en documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, télex, telegramas, facsímil u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo

sea afirmada por una parte sin ser negada por la otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria, constituirá acuerdo de arbitraje siempre que dicho contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

Artículo 1424.- El juez al que se someta un litigio sobre un asunto que sea objeto de un acuerdo de arbitraje, remitirá a las partes al arbitraje en el momento en que lo solicite cualquiera de ellas, a menos que se compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o de ejecución imposible. Si se ha entablado la acción a que se refiere el párrafo anterior, se podrá no obstante, iniciar o proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo mientras la cuestión esté pendiente ante el juez. Sin menoscabo de lo que establece el primer párrafo de este artículo, cuando un residente en el extranjero se hubiese sujetado expresamente al arbitraje e intentara un litigio individual o colectivo, el juez remitirá a las partes al arbitraje. Si el juez negase el reconocimiento del laudo arbitral en los términos del artículo 1462 de este Código, quedarán a salvo los derechos de la parte actora para promover la acción procedente.

Artículo 1425.- Aun cuando exista un acuerdo de arbitraje las partes podrán, con anterioridad a las actuaciones arbitrales o durante su transcurso, solicitar al juez la adopción de medidas cautelares provisionales.

4.6. Actores emergentes: medios alternos de solución de controversias:

Si bien es cierto que no existe una correspondencia absoluta entre la evolución de la sociedad mundial y sus mecanismos de solución pacífica de controversias, no es menos cierto que estos métodos adquieren cada día una mayor importancia y se expanden a todos los rincones del orbe: el tránsito de un derecho internacional a un derecho mundial. Este carácter expansivo es doblemente instrumental. Por una parte, los medios alternativos se trasladan a ciertas áreas hasta ahora desconocidas: como los asuntos del espacio ultraterrestre, el espacio oceánico, el crecimiento del arbitraje comercial internacional, y se llega hasta el planteamiento de la mediación en derechos humanos. En segundo lugar, se refuerza la importancia cada día mayor de recurrir a estos medios para

la solución de conflictos internos e internacionales: el recurso a la guerra debería tender a desvanecerse. Por otra parte, el derecho comparado asume dimensiones mundiales. La emergencia de China y el Sudeste de Asia, v. gr., obliga a ponerse al día en el estudio del derecho de China y otros países: India, Sudáfrica, nueva Rusia, Brasil: ¿será que el derecho comparado se transformará en un derecho mundial? Se trata del derecho de la mundialización: nuevas realidades emergentes en un sistema multipolar.

La idea general consiste en señalar que la mundialización afecta al derecho de la solución de controversias.

Primero: una tendencia fuerte consiste en esclarecer los nuevos derroteros que asume la responsabilidad internacional del Estado en relación con la solución pacífica de controversias: la obligación de reparar el daño causado específicamente en materia de derechos humanos y derecho humanitario.

Segundo: el análisis del impacto del proceso de la mundialización sobre los métodos de solución de controversias: por ejemplo, la importancia adquirida por cortes internacionales y regionales como es el caso del Tribunal Penal Internacional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Tercero: el deterioro del concepto clásico de soberanía y su incipiente relevo por un derecho con pretensiones mundiales.

Cuarto: el deterioro del principio de no intervención: no puede estar vigente en situaciones de violaciones a los derechos humanos: “El Otoño del Patriarca”.

Quinto: la importancia adquirida por la mediación como es el caso de situaciones de familia, comercio, asuntos internacionales.

Sexto: una cierta tendencia para evadir las instancias judiciales y buscar la solución de la controversia mediante arreglos no jurisdiccionales.

Séptimo: la importancia adquirida por las comisiones de la verdad, si bien su naturaleza jurídica aún debe aclararse.

Por ejemplo: el Informe Rettig en Chile o el Informe Sabato en Argentina vuelven a plantear el asunto de la exigibilidad de los derechos humanos: perdón y olvido. Asunto

distinto se refleja en la Ley de la Memoria Histórica de España: en que el tema central debería enfocarse en el espinoso tópico de la reparación del daño y de la indemnización por violación a los derechos humanos. Habría que replantear la relación entre derecho civil y derechos humanos. Octavo: “Last but not least”. Una materia que debería interesar aún más a los estudiosos del derecho internacional de los derechos humanos: las grandes crisis internacionales y el derecho. Con la crisis de Honduras de julio de 2009 pudo observarse la ineficacia, práctica y real, del sistema interamericano a pesar de la vigencia de la Carta Democrática Interamericana o Carta de Lima, del 11 de septiembre de 2001: legalidad y legitimidad en abierta contraposición. Pareciera ser que la mediación del presidente de Costa Rica, con el Plan Arias, ha confundido más que resuelto el eterno dilema de los gobiernos de facto en la región.

Los Medios Alternos de Solución de Controversias (MASC) se dividen en autocompositivos y heterocompositivos; en el primer caso se encuentran clasificados la negociación, la mediación, y la conciliación. Su característica principal destaca en la voluntariedad de las partes para encontrar por sí mismas una solución al conflicto en amigable composición que puede darse en forma equitativa o proporcional según sea el caso, se trata de lograr un acuerdo que permita el restablecimiento de las relaciones personales e interpersonales, el círculo virtuoso se refiere a los valores de la comunicación, confianza y cooperación.

La heterocomposición consiste en poner el conflicto en manos de un tercero quien emitirá un laudo a fin de resolver el problema; en ambos casos lo que se persigue es la paz y la concordia de los ciudadanos que conviven dentro de una sociedad.

En el año 2013 se reformó el artículo 73, fracción XXI de la constitución, para establecer que los delitos que causen un verdadero daño a la sociedad deben ser judicializados, el resto pueden ser resueltos por la mediación, que es de carácter auto compositivo.

Para el año de 2014 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el código nacional de procedimientos penales, en el cual se establece como derecho de la víctima y la posibilidad de participar en un MASC art. 109 fracción X, se consigna la obligación del

ministerio público de aplicar los MASC de conformidad a las disposiciones aplicadas en el art. 131 fracción XVIII.

La aplicación de los MASC debe ser desde la fórmula ganar-ganar dejando satisfechas a las partes para garantizar la efectiva solución del conflicto a la par de la reparación del daño.

En lo concerniente al proceso de justicia restaurativa se debe procurar que las partes reasuman el conflicto personalmente de pleno acuerdo y ya sin agresión, se busca reparar el daño, pero considerando aspectos: morales, emocionales y económicos, de tal suerte que el beneficio del indiciado es compartido con el ofendido.

No omito comentar que el acuerdo reparatorio es una salida alterna al procedimiento (art. 184), mismo que pone final a la acción penal (art. 405 fracción X), previamente de la audiencia de suspensión al proceso, el ministerio público deberá confirmar si el imputado previamente se ha visto inmerso en un proceso alternativo (art. 200).

El código establece que las reglas sobre implementación de los MASC son aplicables en los casos de acción penal promovida por particulares.

Los MASC son por el ministerio público una obligación, toda vez que deben permitir a la víctima y el indiciado a los métodos auto-compositivos previos a la consignación de hechos al juez.

En virtud de lo anterior queda claro que la preocupación fundamental no es el castigo, sino la recomposición del tejido social, con la reparación del daño.

El acceso a los medios alternos de solución de controversias MASC, es un derecho humano, tan importante que goza de la misma dignidad que el acceso a la jurisdicción del Estado.

La autocomposición permite como se mencionó anteriormente que las partes dentro de una controversia puedan dirimir sus diferencias derivadas de sus pretensiones, necesidades, aspiraciones y por lo tanto requieran de una solución que ponga fin al conflicto, así los propios actores logran superar los problemas causados por una conducta delictiva.

En este contexto (arts. 27, 28 y 29) de la Ley Nacional de Mecanismos Alternos de Solución de Conflictos, la justicia restaurativa tiene un alcance distinto toda vez que persigue reparar el daño causado a través de la conducta delictiva adoptando un esquema de restauración que borre todos los efectos del delito.

Nótese en este apartado que no solo se busca la reparación del daño si no también el perdón y la reconciliación de las partes.

La comisión del delito no sólo impacta el ámbito material, pues en múltiples ocasiones lo que se deteriora es la esfera psicológica y sociológica, la reinserción del individuo se vuelve casi imposible si no se acompaña de un verdadero perdón y un derecho al olvido de los hechos delictivos cometidos, sin dejar estigmatizado al individuo.

La sociedad requiere de paz y libertad los medios alternos de solución de controversias son hoy una herramienta para satisfacer la reparación del daño por un lado y por otro alcanzar el perdón evitando así la re-victimización y un castigo innecesario e injusto, lo que se tutela es el imperio del orden y la justicia.

LOS RETOS ACTUALES DE LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MÉXICO

Este apartado intenta precisar los problemas que viven los MASC en México, esto basado en los datos estadísticos generados por instituciones oficiales y académicas.

A más de 20 años de la vigencia en México de leyes que regulan los MACS, es oportuno realizar un análisis de estos, para detectar sus aciertos y desaciertos, a fin de fortalecer su eficacia y eficiencia. Unas herramientas útiles para descubrir las áreas de oportunidad que hoy tienen los MASC son:

- a) Las encuestas nacionales de justicia.
- b) La definición de los fines teóricos de los MASC
- c) La descripción histórica de las leyes que contemplan MASC y la creación de los centros de justicia alternativa

d) El análisis de las reformas constitucionales al artículo

ENCUESTA NACIONAL DE JUSTICIA Sin bien es cierto la metodología de las encuestas nacionales realizadas por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía presentan datos cuantitativos no cualitativos, estos son útiles para la comprensión de los resultados y problemas que enfrentan hoy las MASC en México en su relación con la justicia tradicional, elementos que permiten realizar las siguientes precisiones:

- a) Uso de las MASC en comparación con los órganos jurisdiccionales. “Durante 2016 ingresaron en primera instancia 1 millón 932 mil 729 asuntos a los órganos jurisdiccionales de las Entidades Federativas. Por su parte, a los órganos, centros o unidades especializadas en el Sistema de Justicia Alternativa y/o Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias ingresaron 156 mil 899 asuntos”.

Lo cual representa porcentualmente alrededor de un 15% de los MASC con respecto de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales para solucionar su controversia, esto resulta impactante cuando se consideran estos datos como resultado de más de 20 años de esfuerzos por el desarrollo de las MASC en México.

Ahora bien, la información también arroja un promedio de casos que se judicializan contra los que se abordan en MASC: “A nivel nacional, por cada expediente abierto por los órganos, centros o unidades especializadas en el Sistema de Justicia Alternativa y/o Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias durante 2016, se judicializaron en primera instancia 12.3 expedientes”.

Lo que implica que solo una de cada doce personas físicas o morales elige a las MASC para la resolución de su conflicto.

- b) Deficiencias en la información proporcionada al INEGI. También en el 2011 el INEGI reporta que los centros de justicia alternativa no presentan información desagregada que permitan la realización de un análisis profundo, además que los poderes judiciales de los estados de Chihuahua, Guerrero, Jalisco, Morelos, San Luis Potosí y Sinaloa refieren no contar con servicios de justicia alternativa.

c) Distribución del personal por funciones en los centros de mediación. En el año 2013 existían en los centros de Justicia Alternativa en México 353 mediadores, 39 especialistas u orientadores, desarrollaron funciones de otro tipo de mediación y 352 desempeñaron labores administrativas y en el año 2015 “el 9.4 por ciento fueron facilitadores; 3.3 por ciento, conciliadores; 32.7 por ciento, mediadores; 8.7 por ciento, notificadores; 4.9 por ciento, especialistas u orientadores; 7 por ciento desempeñó otra función de mediación; 30.1 por ciento era personal administrativo o de apoyo; y 3.9 por ciento desempeñaba otras funciones”.

Lo que demuestra que la función de mediación, facilitación y conciliación está acompañada de la burocracia que toda administración pública conlleva, ya que en 2013 existían casi el mismo número de mediadores que auxiliares administrativos y en 2015 esta proporción se redujo al 40%. Sin embargo, en el año 2016 para “el desarrollo de la función de justicia alternativa se destinó un total de 1,114 personas” de los cuales “La mayoría de ellos fueron personal administrativo (31 por ciento), seguidos de mediadores (29.2 por ciento) y los facilitadores (11.8 por ciento)”, lo que confirma la mayoritaria presencia de empleados administrativos en los centros de justicia alternativa y la existencia de una tendencia al crecimiento de burocracia.

d) Capacitación en materia de MASC. Por primera vez la encuesta del 2016 considera el rubro de capacitación en materia de MASC, con los siguientes resultados: Se capacitaron “En Mediación, conciliación y/o justicia restaurativa 341 personas; Mediación y orientación para la solución de conflictos 206 personas; Mediación en materia penal de conflictos 146 personas; Introducción a la justicia alternativa 102 personas; Justicia oral 84 personas; Mediación familiar 64 personas; Mediación en materia civil mercantil 24 personas; Otros 452”.

Dato que es toral para fortalecer la profesionalización de las MASC, también se destaca que se empieza a medir el factor capacitación 19 años después de la creación del primer centro de mediación o justicia alternativa en México. e) Porcentaje de personas que piensan que es preferible que las personas arreglen por si mismos sus conflictos. Otra dato relevante es la disminución entre el año 2003 (51.2%) y el 2015 (37.5) respecto al número de personas que consideran que las personas deben resolver por sí mismas sus conflictos,51 periodo que concuerda con los años de impulso a los MASC en sede judicial

local, por lo que a priori parece incongruente que ante el diseño de políticas judiciales referentes al impulso de la mediación en sede pública y privada, se tenga una opinión colectiva más escéptica respecto a la autocomposición como forma de solución de conflictos.

En síntesis, las estadísticas reflejan que no hay un seguimiento institucional al cumplimiento de acuerdos, no hay estadísticas del nivel de satisfacción de los usuarios, los centros de justicia alternativa no generan información uniforme para obtener un adecuado seguimiento estadístico, no hay centros de justicia alternativa en la totalidad del país, además se vive un proceso de burocratización de los MASC y no se ha logrado obtener un alto porcentaje de personas que prefieran usar las MASC en lugar de los tribunales para resolver sus controversias y, el personal de los centros de justicia alternativa tiene un positivo proceso de capacitación que a futuro se verá reflejado en resultados.

4.7 EL juicio Oral Mercantil.

: El Juicio Oral Mercantil es un Juicio Mixto, toda vez que la demanda, la contestación, la reconvencción, la contestación a la reconvencción se formulan por escrito. La fase procesal de ofrecimiento de Pruebas queda integrada en los escritos de demanda, de contestación, de desahogo de la vista con las excepciones, con la demanda reconvenccional, con la contestación a la demanda reconvenccional y el desahogo de la vista con las Excepciones que en su caso se hubieren formulado al contestar la demanda reconvenccional.

Se debe establecer que dentro de la Oralidad, en las Audiencias Preliminar y de Juicio por regla general se deberán registrar por medios electrónicos, sin embargo, le es potestativo al Juez aplicar el medio electrónico o utilizar medios tradicionales, en términos del artículo 1390 bis 26 del Código de Comercio, y en este momento reflexionaría cuál le permitirá una mayor fidelidad e integridad en la información al Juzgador, para poder emitir una resolución acorde a la verdad, identificando el acontecimiento con la realidad. Considero positivo, el cuidar el fiel cumplimiento al Principio de Inmediatez mediante el

Juicio Oral Mercantil, sin embargo, solamente el tiempo permitirá determinar la eficiencia de este sistema normativo y si se alcanzó su fin, que es la Impartición de Justicia pronta, expedita y dando Seguridad Jurídica a las partes en controversia.

4.8 Reglas generales del Juicio Oral Mercantil

1.1 Cuantía. - Respecto de la cuantía. - De conformidad con el artículo 1390 bis del Código de Comercio, sólo se tramitarán en la Vía Oral Mercantil negocios cuya cuantía no excedan la suma de \$220,533.48 M.N., actualizándose la cantidad conforme a las Reglas del artículo 1253 fracción VI último párrafo del Código de Comercio, sin tomar en consideración intereses o accesorios.

1.2 Limitación de Jurisdicción Oral Mercantil. - No se deberán tramitar mediante Juicio Oral Mercantil controversias que no tengan cuantía determinada, ni aquellos juicios en los cuales se regulen con una tramitación especial, ya sea en el Código de Comercio o en otras Leyes.

1.3 Principios Rectores del Juicio Oral Mercantil.- En el estudio de los Principios Rectores del Procedimiento denominados de Oralidad, publicidad, igualdad, inmediación, contradicción, continuidad y concentración, se transcribirán las reflexiones que manejé en la Revista del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, en el justo y hermoso Homenaje rendido en el mes de diciembre del año dos mil once al señor Magistrado en retiro Licenciado Enrique Medina Bobadilla, quien a su vez, obtuvo la presea al Mérito Judicial, en los siguientes términos:

1.3.1 Oralidad. - Para el estudio de este Principio, seguiré las reglas que expresa Don Eduardo Pallares, a saber:

- “La Fijación de la Litis debe hacerse oralmente ante Tribunal;
- Que se respete el Principio de Inmediación, según el cual los debates, las pruebas y alegatos, deben llevarse a cabo ante el Juez, procurando éste tener durante el proceso el mayor contacto posible como partes;

- Ha de respetarse el Principio de Concentración que exige que las cuestiones litigiosas, sobre las que ha de recaer la sentencia, no se formulen separadamente, sino que se reúnan, y como lo dice el Principio se concentren para su examen, prueba y decisión en una sola audiencia y si esto no es posible en las que sea necesaria, pero que tengan lugar en fechas aproximadas y en el menor lapso;
- En el Juicio Oral la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia tiene por lo mismo, la mayor importancia en el proceso, ya que constituye su núcleo y el medio fijado por la ley para que aquel realice plenamente su finalidad;
- Exige el Principio de Oralidad que el Juez o los Magistrados ante los cuales se inició y desarrolló el proceso, sean los mismos que pronuncien la Sentencia Definitiva, porque que sólo ellos están en condiciones de hacerlo con pleno conocimiento de causa; y
- No obstante, que en el Juicio Oral debe predominar la forma verbal sobre la escrita en los diversos actos procesales, sin embargo, esta regla general tiene sus limitaciones y entre ellas figuran como muy importantes las relativas a los escritos fundamentales del juicio y a los llamados de documentación, o sea las actuaciones judiciales en las que se haga constar la fijación del debate, el resultado de las pruebas, entre otros

1.3.2 Publicidad.- Debe entenderse como el derecho que tienen las partes y los terceros de presenciar todas las diligencias y en especial las relativas a pruebas. Sin embargo, el derecho a examinar los autos no alcanza a los expedientes que con ellos guardan relación, ya que, para ello, se requerirá una autorización especial del Juez.

1.3.3 Igualdad. - Las partes deben tener en el proceso un mismo trato, se les deben dar las mismas oportunidades para hacer valer su pretensión y ejercitar sus defensas, según el caso.

1.3.4 Inmediación. - A juicio del suscrito es uno de los principios más importantes dentro del Derecho Procesal, el cual consiste esencialmente en que el Juzgador esté en contacto personal con las partes, recibiendo los Medios de Prueba y en su caso escuchando los alegatos.

1.3.5 Contradicción. - El Tribunal de a las partes la oportunidad de ser oídas en defensa de sus derechos, con la salvedad de que dicho principio no se viola cuando las citadas partes no aprovechan esa oportunidad.

4.9 Procedimiento Oral Mercantil

Concepto de Demanda. - La demanda tiene múltiples definiciones entresacando las siguientes: El autor Jaime B. Berger señala: “Se considera que la palabra “demanda” se reserva para designar con ella el acto inicial de la relación procesal, que se trate en un juicio ordinario o en un juicio especial, es decir la primera petición que resume las pretensiones de actor. Puede definírselas entonces como el acto procesal por el cual el actor ejercita una acción, solicitando del tribunal la protección, declaración o la constitución de una situación jurídica. Según sea, en efecto, la naturaleza de la acción deducida, será la sentencia de condena, declarativo o constitutiva”.

Carlos Arellano García entiende el Concepto de Demanda como: “Acto procesal de una persona física o moral denominada actor o demandante, en virtud de cual, en forma escrita o verbal, solicita la intervención de Órgano Estatal Jurisdiccional o del Órgano Arbitral Jurisdiccional para que intervenga en un proceso controvertido que se dirige a una persona física o moral denominada demandada o reo, para forzar a ésta última persona a las prestaciones que se reclaman”.³ José Becerra Bautista, señala respecto de la Demanda, lo siguiente: “La acción como potestad de ciudadano de pedir al Estado Juez una resolución, con fuerza vinculativa para las partes se ejerce a través de la demanda. Entendiéndose ésta, por tanto, un presupuesto procesal pues sin ella el proceso no puede instaurarse”.

El autor José Ovalle Favela indica: “Con la demanda se inicia el proceso, en su primera o única instancia, según se trate de un juicio de mayor o de menor cuantía, respectivamente. A través de ella, el demandante somete su pretensión al juzgador a quien solicita una sentencia favorable.”⁵ El maestro Humberto Briseño Sierra en cuanto al concepto en estudio hace saber: “Demanda es el pedimento que el actor hace ante el Juez, reclamando alguna cosa, o solicitando se le declare algún derecho contra la persona a la que se dirige”.⁶ En su libro de Curia Filípica Mexicana, Don Juan Rodríguez de San Miguel, la aborda

dentro de un ámbito eminentemente práctico, de la siguiente forma: “Entre la demanda y la comparecencia la distinción podría hacerse con facilidad indicando que la primera requiere un escrito en tanto que la segunda se limita a la exposición oral; pero conviene tener presente que tanto en una como en otra se contienen sendas acciones y las respectivas pretensiones que hacia adelante, como presupuesto buscan una sentencia y hacia el pasado aluden el supuesto de conflicto sustantivo”.

Concluyendo este concepto denominado “demanda”, me permito transcribir un dístico enunciada en latín y explicado por el Maestro Carlos Arellano García que dice: “Quis, quid, coram quo, quo jure petatur et a quo, ordine confectus quisque libellus habet”.

4.10 Audiencia del juicio

En la Audiencia del Juicio se procede al desahogo de las pruebas que se encuentran debidamente preparadas en el orden que el Juez estime pertinente, al efecto, el Juzgador contará con las más amplias facultades como rector del procedimiento, con la novedad que se dejarán de recibir los Medios de Prueba que no se encuentren preparados, considerándose que es por causa imputable al oferente. En tal virtud, la Audiencia no se suspenderá ni diferirá en ningún caso por falta de preparación o desahogo de las Pruebas admitidas, salvo caso fortuito o fuerza mayor.

4.1 Pruebas en Audiencia del Juicio. - Es importante establecer que la Prueba sirve para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos y en tal virtud, destaca la facultad del Juzgador para valerse de cualquier persona sea parte o tercero y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que las Pruebas no estén prohibidas por la Ley y no sean contrarias a la moral.

4.2 Sujeto de la Prueba. - En todo momento deberá recordarse que el Sujeto de la Prueba, es el Juzgador, toda vez que es la persona a quien debemos de convencer de la verdad que presente los diferentes Medios de Convicción.

4.3 Objeto de la Prueba. - En todo momento lo será el acreditamiento de los puntos controvertidos.

4.4 Alegatos. - Recibidos los Medios de Prueba se concederá el uso de la palabra por una vez a cada una de las partes, y por un máximo de quince minutos para formulación de alegatos. Concluida dicha fase procesal el Juez deberá declarar el asunto visto y citará a las partes para la continuación de la Audiencia dentro del término de los diez días siguientes en los que se dictará la Sentencia correspondiente.

4.11 Sentencia

El Juez tiene la obligación de exponer oralmente y en forma breve los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron su Sentencia y leerá únicamente los puntos resolutivos. Acto seguido queda a disposición de las partes copia de la Sentencia. Lo anterior, se fundamenta en el artículo 1390 bis 39 del Código de Comercio y en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En los artículos 1331, 1332 y 133 del código de comercio se regula la aclaración de sentencia, dándole el carácter del recurso, cuando atendiendo a su naturaleza jurídica no lo es, debido a que los recursos tienen como finalidad la modificación o renovación de una resolución y, como veremos enseguida, la aclaración de sentencia no pretende ni modificar ni revocar la sentencia, sino solamente lograr que coincida la sentencia como acto jurídico con la sentencia como documento. “la aclaratoria representa el acto por el cual se pretende la corrección de un error material, la aclaración de algún concepto oscuro, o que se supla alguna omisión, sin alterar lo sustancial de la decisión”. La aclaración de sentencia, de conformidad con el código de comercio, es posible promoverla solamente tratándose de la sentencia definitiva, excluyendo, en consecuencia, a cualquier otra resolución, sea auto o interlocutoria. Asimismo, no se precia el plazo que se concede para pedir la aclaración en el capítulo de recursos, de tal manera que conforme a la fracción VI del artículo 1079 del mismo ordenamiento, se tienen tres días para pedirle al juez aclare la sentencia, que si bien, tampoco se establece la forma de sustanciarse, dada la naturaleza del instituto procesal, se debe promover ante el mismo juez que la dictó y ser el mismo el que determine si procede o no aclararla. Finalmente, la solicitud de aclaración interrumpe el plazo concedido para la apelación, que es un verdadero recurso. Si se interrumpe el plazo para la apelación con la aclaración, es

porque una vez aclarada, podrá entonces ser impugnada como una sola que, es decir, no hay dos sentencias, puesto que lo inmodificable es la sentencia como acto jurídico, no el documento, que es el susceptible de aclarar. Cuando hay aclaración, la sentencia se integra como un todo, como pieza única e indivisible, pero compuesta de dos actos procesales sucesivos en el tiempo, pero no en sus efectos jurídicos. No obstante lo anterior, al no ser un recurso, de promoverse la aclaración de sentencia y estar pendiente de resolución, no impide que se promueva el juicio de amparo contra la sentencia definitiva, tal y como se pronunció el pleno de la corte al resolver la contradicción de tesis 12/2005.

Bibliografía básica y complementaria:

→ DERECHO PROCESAL MERCANTIL TEORIA Y CLINICA. Francisco Contreras Vaca, editorial Oxford, México, 2012.

→ JUICIO ORAL CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIAR. Antonio Albuerno Gómez, Editorial INADEJ, México 2017.

→ PRACTICA FORENSE MERCANTIL, Carlos Arellano García, Editorial Porrúa, 2014

LEGISLACIÓN UTILIZADA:

Código de Comercio 2019

Ley General de Títulos y operaciones de crédito

Ley de Seguros Fianzas.

Ley General de Concurso mercantil Código de Procedimientos Civiles Federal

Biblio-Digital:

[5.pdf \(unam.mx\)](#)

https://www.tfja.gob.mx/investigaciones/pdf/r22_trabajo3.pdf?msckid=47cb8735b91311ecb2d6f82f62e36fe0