

Unidad 22

- Operaciones de Crédito

- 22.1 El reporto
- 22.2 El contrato de depósito
- 22.3 Del descuento de créditos en libros
- 22.4 De la apertura de crédito
- 22.5 De la cuenta corriente
- 22.6 De la carta de crédito
- 22.7 Crédito confirmado
- 22.8 Crédito de habilitación o avío
- 22.9 Contrato de crédito refaccionario
- 22.10 La prenda
- 22.11 Del fideicomiso

UNIDAD 22. OPERACIONES DE CRÉDITO.

CONCEPTO DE OPERACIÓN DE CREDITO.

El último párrafo del artículo 1° de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito menciona:

“Las operaciones de crédito que esta ley reglamenta son actos de comercio.”

La Ley se divide en 3 Títulos. El segundo se denomina “De las operaciones de crédito” y está integrada por siete capítulos.

Las operaciones de crédito usualmente son contratos o negociaciones sobre valores o mercancías.

“En el sentido jurídico, habrá un negocio de crédito cuando el sujeto activo, que recibe la designación de acreditante, traslade al sujeto pasivo, que se llame acreditado, un valor económico actual, con la obligación del acreditado de devolver tal valor o su equivalente en dinero en un plazo convenido.

Los valores económicos que imprimen vitalidad, velocidad, simplicidad y seguridad a la práctica mercantil han hecho que el crédito sea la piedra angular del progreso de la humanidad”¹³

Dentro de las operaciones de crédito más comunes encontramos:

- El reporto.
- El contrato de depósito.
- Descuento de créditos en libros.
- Apertura de crédito.
- Cuenta corriente.
- Carta de Crédito.
- Crédito Confirmado.
- Crédito de habilitación o avío.
- Contrato de crédito refaccionario.
- La Prenda.
- El fideicomiso.

1.- EL REPORTO.

Es el contrato en virtud del cual el *reportador* adquiere por una suma de dinero la propiedad de títulos de créditos y se obliga a transferir al *reportado*, la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie en el plazo convenido y contra reembolso del mismo precio más un premio (Art. 259 LGTOC). El premio queda en beneficio del reportador salvo pacto en contrario.

¹³ Quintana Adriano, Elvia Arcelia. “Operaciones de Crédito” en Enciclopedia Jurídica Mexicana del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Tomo V, Porrúa, Segunda Edición, México, 2004 p.341

Se trata de un negocio de naturaleza especial y bursátil que se perfecciona por la entrega de los títulos debidamente endosados. Debe constar por escrito expresándose el nombre completo del reportador y del reportado, la clase de títulos dados en reporto y los datos necesarios para su identificación, el término fijado para el vencimiento de la operación, el predio y el premio pactados o la manera de calcularlos.

Elementos personales.

- El Reportador. Adquirente, mediante el pago de un precio de los títulos de crédito durante el p plazo del reporto que queda obligado a devolverlos al término del plazo del reporto, y que tiene derecho a que se le reembolse el precio pagado más un premio.
- El Reportado. Transmisor de los títulos de crédito con derecho a que se le devuelvan al término del plazo otros títulos de crédito de la misma calidad y especie y el precio que pagó contra entrega de un premio.

Elementos formales.

- Los títulos de crédito.
- El precio que se paga por los títulos.
- El premio.

Fundamento legal.

El reporto viene regulado del artículo 259 al 266 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Clasificación.

- Oneroso.
- Real. Se perfecciona con la entrega de los títulos
- Formal. Constar por escrito
- A plazo.

2.-EL CONTRATO DE DEPÓSITO.

Es el contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble que aquel le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida al depositante.

Elementos personales.

- El depositario. Quien recibe los bienes para su guarda y custodia.
- El depositante. Quien deposita los bienes.

Tipos:

- Depósito mercantil en general.
- Depósito en Almacenes Generales de Depósito.
- Depósito Bancario.
- Depósito Judicial.

Clases

- I. a) Regular. No se transmite la propiedad, el depositario queda obligado a regresar los mismos bienes depositados.
b) Irregular. Se transmite la propiedad de los bienes depositados y el depositario queda obligado a regresar otros bienes de la misma calidad y precio.
- II. Por la forma de retiro:
 - A la vista.
 - A plazo.
 - Con preaviso.
- III. Por el número de depositantes:
 - Individuales
 - Colectivos: a) Mancomunados, los depositantes sólo pueden retirar la parte de los bienes del depósito convenida; b) Solidarios, cualquier depositante puede retirar todos los bienes depositados; c) Conjuntos, todos los depositantes asisten al retiro de los bienes depositados.

Fundamento legal.

El contrato de depósito bancario, de mercancías en almacenes generales está regulado del artículo 267 al 287 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El depósito mercantil en general está regulado del artículo 332 al 338 (el 337 fue derogado)

Derechos de depositario.

- Exigir la retribución por el depósito.

Obligaciones del depositario.

- Custodiar la cosa recibida en depósito.
- Restituir la cosa recibida en depósito.

- Responsabilizarse por los menoscabos, daños y perjuicios que la cosa depositada sufiere por su malicia o negligencia.

Tipos de depósitos:

DEPÓSITO	DESCRIPCION
Depósito Bancario de Dinero.	Es el depósito de una suma determinada de dinero en moneda nacional, en divisas o monedas extranjeras, transfiere la propiedad al depositario (depósito irregular) y la obliga a restituir la suma depositada en la misma calidad y especie (art. 267, LGTOC) salvo el caso de los depósitos que se constituyan en caja, saco o sobres cerrados que no transfieren la propiedad al depositario (depósito regular) y que su retiro quedará sujeto a los términos y condiciones que en el contrato mismo se señalen (art. 268, LGTOC).
Depósito Bancario de Títulos.	Generalmente no transfiere la propiedad al depositario a menos que, por convenio escrito, el depositante lo autorice a disponer de ellos con obligación de restituir otros tantos títulos de la misma calidad y especie, en este caso el depositario está obligado a la simple conservación material de los títulos a menos que por convenio expreso, se haya constituido el depósito en administración, en el cual el depositario se obliga a efectuar el cobro de los títulos y practicar todos los actos necesarios para la conservación de los derechos que aquéllos confieran al depositante. Existen : a) con transmisión de propiedad; b) sin transmisión de propiedad y c) en administración.
Depósito de mercancías en almacenes generales.	Es dejar cosas en custodia de un Almacén General de Depósitos.

3.-DESCUENTO DE CREDITOS EN LIBROS.

El descuento de créditos en libros es una operación exclusivamente bancaria.

Los créditos abiertos en los libros de comerciantes podrán ser objeto de descuento, aun cuando no estén amparados por títulos de crédito suscritos por el deudor, siempre que se reúnan las siguientes condiciones:

1. Que los créditos sean exigibles a término o con previo aviso fijos;
2. Que el deudor haya manifestado por escrito su conformidad con la existencia del crédito;
3. Que el contrato de descuento se haga constar en póliza a la cual se adicionarán las notas o relaciones que expresen los créditos descontados, con mención del nombre y domicilio de los deudores, del importe de los créditos, del tipo del interés pactado y de los términos y condiciones de pago;
4. Que el descontatario entregue al descontador letras giradas a la orden de éste, a cargo de los deudores, en los términos convenidos para cada crédito. El descontador no quedará obligado a la presentación de esas letras para su aceptación o pago, y sólo podrá usarlas en caso de que el descontatario lo faculte expresamente al efecto y no entregue al descontador, a su vencimiento, el importe de los créditos respectivos (art. 288, LGTOC).

Respecto al cobro de los créditos materia de descuento, el descontatario será considerado para efectos de ley como mandatario del descontador.

Fundamento legal.

El descuento de créditos en libros viene regulado del artículo 288 al 290 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

4.-APERTURA DE CREDITO.

En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma, en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en

todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen (art. 291, LGTOC).

Fundamento legal.

La apertura de Crédito viene regulado del artículo 291 al 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Sujetos:

- Acreditante. Acreedor, que pone a disposición la suma de dinero o asume obligaciones del acreditado.
- Acreditado: Deudor, que asume las obligaciones de pago de la suerte principal y sus accesorios.

Tipos:

- De prestación. El acreditante pone a disposición del acreditado una suma de dinero.
- De obligación. El acreditante asume una obligación a cargo del acreditado.

Modalidades:

Por el objeto:

- De dinero.
- De asunción de obligaciones.

Por la forma de disposición:

- Simple. El crédito se agota en una sola disposición.
- En cuenta corriente. El acreditado puede hacer sucesivas disposiciones y pagos.

Por la manera de disponer:

- Mediante abono en cuenta.
- Mediante suscripción de pagarés.
- Mediante cheque en caja.
- Mediante uso de sistemas electrónicos.

Por la garantía:

- En descubierto, sin garantías.

- Con garantías reales o personales (hipoteca, prenda, fianza, garantías propias que son las adquiridas con el importe de crédito)

Por su destino:

- Libre
- Especializado o de destino fijo. El importe del crédito debe usarse para el fin señalado en el contrato.

Por su forma de celebración:

- Privado. Cuando no existan garantías reales.
- Mixto. Contrato privado ratificado ante fedatario público. En los créditos de destino específico y garantías propias del crédito- avíos y refaccionarios- que deben de inscribirse en el Registro Público de Comercio.
- Públicos. Cuando existen garantías reales hipotecarias.

Naturaleza del Contrato:

- Consensual.
- Bilateral.
- Oneroso.

Efectos del contrato:

Sus efectos son:

- Concesión de un crédito o asunción de una obligación.
- Utilización de un crédito.
- Restitución de un crédito.
- Pago de los accesorios: intereses y comisiones.

Extinción:

- Por haberse dispuesto el crédito, a menos que se haya abierto en cuenta corriente.
- Por haber expirado el término convenido o por la notificación de haberse dado por concluido el contrato.
- Por la falta o disminución de las garantías pactadas a cargo del acreditado.
- Por hallarse cualesquiera de las partes en estado de suspensión de pagos, de liquidación o de quiebra (concurso mercantil)
- Por la muerte, interdicción, inhabilitación o ausencia del acreditado
- Por disolución de la sociedad en cuyo favor se hubiera concedido el crédito.

5.- DE LA CUENTA CORRIENTE.

En virtud del contrato de cuenta corriente los créditos derivados de las remesas recíprocas de las partes se anotan como partidas de abono o de cargo en una cuenta, y sólo el saldo que resulte a la clausura de la cuenta, constituye un crédito exigible y disponible (art. 302 LGTOC).

Fundamento legal.

La cuenta corriente viene regulada del artículo 302 al 310 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La apertura de crédito en cuenta corriente generalmente es otorgado para apoyar a la agricultura, ganadería, avicultura, a la industria, esto es, a actividades de procesos más prolongados.

No sólo puede ser operado por instituciones de crédito, sino también entre dos comerciantes en donde constantemente realizan transacciones financieras y mercantiles, siendo hasta un momento determinado de conclusión en que las partes ajustan cuentas y precisan quién es la deudora y la acreedora, especificándose las cantidades.

Naturaleza del Contrato:

- Típico
- Principal
- Formal.
- Bilateral.
- De tracto sucesivo.
- Oneroso; y
- Aleatorio.

6.- DE LA CARTA DE CREDITO.

Es el documento que da un comerciante a favor de otra persona y contra otro comerciante para que le entregue el dinero que le pida hasta cierta cantidad determinada y dentro de un plazo señalado expresamente.

El tomador no tendrá derecho alguno contra el dador, sino cuando haya dejado en su poder el importe de la cantidad de crédito, o sea su acreedor, por ese importe en cuyos casos el dador estará obligado a restituir el importe de la carta si ésta no fuera pagada.

El que expida una carta de crédito, salvo en el caso de que el tomador haya dejado el importe de la carta en su poder, lo haya afianzado o asegurado, o sea su acreedor por ese importe, podrá iniciarla en cualquier tiempo, poniéndolo en conocimiento del tomador y de aquel a quien fuere dirigida.

Fundamento legal.

La carta de crédito viene regulada del artículo 311 al 316 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

Dávalos Mejía define el contrato denominado carta de crédito como “una carta (misiva) dirigida a un sujeto al que se le pide que entregue un determinado valor a su portador, la carta de crédito es en términos propios una carta de recomendación, que involucra dos principios, a saber,; se introduce al portador de la carta con el destinatario, identificándolo como el acreedor del derecho que de la misma carta se desprende, y que contiene la solicitud que hace el remitente al destinatario de entregar al portador un derecho, una cantidad de dinero en efectivo o un servicio.”

El que expida una carta de crédito podrá anularla en cualquier tiempo, pero deberá notificarlo al tomador y aquel a quien fue dirigida. Asimismo, quien expida la carta estará obligado hacia la persona a cuyo cargo la dio, por la cantidad que ésta pague en virtud de la carta, dentro de los límites fijados en ella.

El término de las cartas de crédito será de 6 meses, salvo pacto en contrario, contados a partir de la fecha de expedición. Transcurrido el término la carta quedará cancelada.

Elementos Personales:

- Dador. Es quien remite la carta y su obligación es la de cubrir su importe al pagador.
- Pagador o Destinatario. Es a quien se dirige la carta y encargado de cubrir la cantidad en ella amparada al beneficiario
- Beneficiario o Tomador. Es quien recibirá del pagador la cantidad amparada por la carta, debiendo para ello haberla recibido del dador, oportunamente.

7.- CREDITO CONFIRMADO.

El crédito confirmado se otorga como obligación directa del acreditante hacia un tercero; debe constar por escrito y no podrá ser revocado por el que pidió el crédito.

El tercero en cuyo favor se abre el crédito podrá transferirlo, quedando sujeto a todas las obligaciones que se hayan estipulado a su cargo en el escrito de confirmación.

Es responsable el acreditante hacia el que solicitó el crédito, aplicándose al efecto las reglas del mandato, y al designar a otra persona para que lo sustituya en la ejecución de la operación, esta última será responsable en la misma forma.

Fundamento legal.

El Crédito Confirmado viene regulado del artículo 317 al 320 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

8.- CREDITO DE HABILITACION O AVIO.

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

Este crédito está garantizado con las materias primas, materiales adquiridos y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque éstos sean futuros o pendientes.

Existen dos tipos de crédito de avío, que son el agrícola e industrial.

- En el avío agrícola, el aviado invierte en semillas, fumigantes, etcétera.
- En el avío industrial, el aviado destina el crédito a las materias primas o insumos que sean necesarios para la producción de los productos que fabrica.

Fundamento legal.

El Crédito de Habilitación o avío viene regulado del artículo 321 al 333 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Características.

El solicitante se obliga a invertir en:

- Materia prima, sueldos y salarios, gastos directos y todos aquellos tipificados como capital de trabajo.
- Plazo máximo de un año, en caso de ser revolvente. En casos especiales se puede ofrecer a 2 ó 3 años.

Beneficios.

- Fortalecer su estructura financiera.
- Plazos adecuados para cubrir el crédito.
- Seguridad de contar con recursos de acuerdo al calendario que se haya definido.

9.- CONTRATO DE CREDITO REFACCIONARIO.

Es un instrumento crediticio para Empresas Agropecuarias o Industriales, orientado a financiar a mediano y largo plazo la compra de maquinaria y equipo, construcción, ampliación o remodelación e las instalaciones físicas, ganado pie de cría, realización de plantaciones o cultivos perenes.

¿Cómo funciona?

Una vez autorizado el crédito. Si la compra de la maquinaria y equipo, ya fue liquidada con recursos de su Empresa, deberá enviar al ejecutivo que lo atiende, las facturas que comprueben la adquisición. Estas deberán estar endosadas ya que son garantía natural del crédito, siendo un elemento fundamental para elaborar el contrato.

Una vez firmado y dado de alta el contrato de crédito, el Banco le abonara a la cuenta de cheques de la Empresa, hasta el 70% del valor de las facturas, pagándose simultáneamente todos y cada uno de los gastos inherentes al crédito, tales como: pago de la comisión por estudio de crédito, inscripción del contrato en RPP y en su caso gastos notariales si la garantía fuera hipotecaria, cualquiera que fuera su modalidad.

Este crédito está dirigido a la adquisición de bienes de activo fijo o bienes de capital, lo que distingue del crédito de avío porque aquí hay más permanencia en los bienes.

No obstante lo anterior, hay dos casos de excepción previstos por la Ley y son:

Obtener el crédito refaccionario para créditos fiscales y,

Obtener dicho crédito por adeudos que existan por adquisición de bienes muebles o inmuebles para pagar la construcción de los mismos, siempre y cuando se hayan adquirido dentro del año anterior a la fecha del contrato. Artículo 323 LGTOC.

FORMALIDAD DEL CONTRATO.

En cuanto a la forma del contrato, es igual que el contrato de habilitación o avío, con la diferencia que aquí, si dentro de los bienes se incluyen inmuebles hay que inscribir dicho

contrato en el Registro Público de la Propiedad, toda vez que el Registro de Hipotecas ya no existe. 326 LGTOC.

- Constar por escrito, el objeto y la forma en que el beneficiario podrá disponer de dicho crédito.
- Fijar los bienes que se afecten en garantía, ya que son el producto de la inversión.
- Todo lo que implique una apertura de crédito.
- En la práctica se otorga ante Notario o Corredor o se ratifica ante los mismos funcionarios.
- Serán inscritos en el Registro Público de la Propiedad, si son bienes inmuebles o en el Registro Público del Comercio si no son muebles.

GARANTÍAS EN EL CONTRATO REFACCIONARIO.

En cuanto a la garantía de los contratos refaccionarios, esta se constituye sobre el producto de la inversión, ya sea a través de fincas, construcciones, edificios o muebles inmovilizados. La propia LGTOC establece en su artículo 332 que la garantía natural comprende:

- I. El terreno.
- II. Los edificios y construcciones que ya existían o edificados con posterioridad a él.
- III. Las accesiones y mejoras permanentes.
- IV. Los muebles inmovilizados y animales designados como pie de cría, si se trata de garantía de predios rústicos destinados total o parcialmente al ramo de la ganadería.
- V. Si los bienes se destruyen y el seguro paga, la indemnización queda en garantía.

Aquí, sí es sencillo perseguir y ejecutar la garantía, al igual que en la habilitación o avío, ya que el acreditante puede pedir al acreditado suscriba pagarés causales en los términos del artículo 325 LGTOC, identificando su procedencia, de una manera que queden suficientemente identificados, si se endosa el pagaré, implica la responsabilidad solidaria.

Igualmente que en los créditos de habilitación o avío, es obligación del acreditado destinar el crédito al bien convenido, el acreditante debe vigilar el cumplimiento de esa obligación, puede nombrar para esto a un interventor, si no lo designa, pierde la garantía natural. Artículo 327 LGTOC.

En cuanto a la prelación del crédito, se siguen las reglas del artículo 328 GLTOC, es decir, los créditos de habilitación o avío, se pagaran con preferencia a los refaccionarios y ambos, con preferencia a los hipotecarios inscritos con posterioridad a aquellos.

No obstante el fundamento anterior, el artículo 333 LGTOC reafirma esa preferencia, al señalar que el acreedor tendrá preferencia sobre todos los demás acreedores del deudor, con excepción de los llamados de dominio y de los acreedores por créditos hipotecarios inscritos con anterioridad.

Asimismo, es menester comentar que normalmente en los créditos refaccionarios ya tampoco se utiliza la garantía natural, lo que se hace es constituir hipoteca industrial, sobre la unidad industrial del acreditado en los términos de la Ley de Instituciones de Crédito.

Es el artículo 51 LIC, el que comprende la hipoteca industrial al establecer que las hipotecas constituidas a favor de instituciones de crédito sobre la unidad completa de una empresa industrial, agrícola, ganadera o de servicios deberán comprender las concesiones respectivas, en su caso.

Asimismo, la hipoteca industrial abarca todos los elementos materiales, muebles o inmuebles afectos a la explotación, considerados en su unidad.

La base de la hipoteca industrial es la hipoteca civil como contrato de garantía real bienes inmuebles o bienes que por destino pueden ser hipotecados.

Lo anterior, por la virtud de que los bancos no se conforman con la garantía natural y constituyen la hipoteca industrial en términos antes señalados.

10.- LA PRENDA.

La prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.

La prenda se considera mercantil cuando se constituye para garantizar un acto de comercio, la constituye un comerciante con motivo y consecuencia de su tráfico mercantil, además cuando la prenda recaiga sobre cosas mercantiles o sobre títulos de crédito aunque el negocio garantizado no tenga el crédito de mercantil.

Ahondando más al respecto, la prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble, para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago. Por lo anterior, la prenda mercantil es una garantía, un derecho real.

Podemos entender que la prenda es el contrato por virtud del cual se constituye dicho derecho real.

Por derecho real, entendemos el derecho subjetivo que se tiene sobre una cosa.

Así las cosas, la prenda es un derecho real sobre una cosa y se constituye en virtud de un contrato, que se celebra entre el deudor prendario que puede coincidir o no con el deudor de la obligación garantizada y el acreedor prendario (que es el acreedor en la obligación garantizada).

Este contrato es accesorio que sigue la suerte del principal, puede ser constituido en contrato o por declaración unilateral de voluntad, en principio es indivisible, en cuanto a su perfeccionamiento es real en contraposición al personal, se perfecciona con la entrega de la cosa, es un contrato nominado, típico y formal.

Con anterioridad a la expedición de la LGTOC el artículo 605 del C.Co, establecía que la prenda será mercantil cuando se estipule para garantizar actos de comercio, posteriormente, se introdujo su regulación en la LGTOC.

Así las cosas, la prenda se debe constituir en alguna de las formas enunciadas en el artículo 334 LGTOC, a saber:

- I. Por la entrega al acreedor de los bienes o títulos de crédito, si éstos son al portador.
- II. Por el endoso.- Prenda de títulos nominativos que requiere el endoso y la correspondiente anotación de la prenda en el registro.
- III. Prenda de derechos personales o títulos no negociables, se tiene que entregar el título con inscripción del gravamen o notificar al deudor de la constitución de la prenda, según se exija o no registro.
- IV. Prenda entregando los bienes a un tercero, siempre a disposición del acreedor.
- V. Prenda, depositando los bienes en algún local, siempre y cuando queden las llaves en poder del acreedor.
- VI. Cuando hay un depósito de mercancías y se otorgue la prenda, se endosa el certificado de depósito o en su caso, el bono de prenda.
- VII. Prenda sobre bienes de inversión de los créditos queda constituida por la inscripción del contrato.
- VIII. Por el cumplimiento de los requisitos que señala la Ley General de Instituciones de Crédito, si se trata de créditos en libros.

La prenda de dinero es real y tiene que cumplirse alguna de las formalidades a que se refiere alguna de estas fracciones.

ACTOS UNILATERALMENTE MERCANTILES.

El acto unilateralmente mercantil se presenta cuando una de las partes comparece con carácter civil y la otra con calidad de comerciante.

Anteriormente a la reforma al C.Co., cuando se trataba de uno de estos actos y había controversia, se aplicaba la ley del lugar donde encontraba la parte demandada, sin embargo hoy por hoy, el artículo 1050 del referido código, previene que en estos casos de controversia, se aplicarán las leyes mercantiles.

CLASES DE PRENDA.

Las diversas clases o tipos de prenda en cuanto al objeto, recaen sobre tres tipos de bienes.

- Sobre títulos.
- Sobre documentos de crédito.
- Sobre muebles en general.

ELEMENTOS DEL CONTRATO DE PRENDA.

a) - PERSONALES.

Acreedor Prendario.

Deudor Prendario (Deudor de la obligación principal garantizada por un tercero).

b) - REALES.

La obligación garantizada, que puede ser cualquiera obligación pura, condicional, sujeta a término, etcétera.

Cualesquier bien que puede ser pignorado o prendado, es decir, todo lo enajenable, corpóreo o incorpóreo, fungible o no fungible. No se puede pignorar la cosa ajena sin autorización del que puede disponer de ella, ni los bienes que se encuentran fuera del comercio.

c) - FORMALES.

La ley no exige más formalidades que las establecidas en el ya citado artículo 334 LGTOC, o sea la entrega, o cualquier otro requisito, sin embargo hay casos en donde se requiere que conste por escrito, que se guarde un recibo como es el caso del artículo 337 LGTOC, que previene que en esos casos se requiere un resguardo.

En cuanto al perfeccionamiento, la prenda se perfecciona con la entrega, la cual de conformidad con las disposiciones del Código Civil de aplicación supletoria a la LGTOC, puede ser jurídica, real o virtual.

La entrega real de la prenda consiste en la entrega material.

La entrega jurídica se presenta cuando sin haberse entregado, la ley la considera recibida.

La entrega virtual se actualiza cuando el acreedor prendario ya aceptó que le fue entregada la cosa pignorada.

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE CADA UNA DE LAS PARTES EN LA PRENDA.

DERECHOS DEL ACREEDOR PIGNORATICIO.

1. Derecho a retener la prenda, o sea mientras la obligación garantizada subsista tiene derecho a retener la prenda.
2. Derecho a que la prenda le sea sustituida o incrementada (cuando la prenda baja de valor y no cubra, será sustituida o incrementada, en términos de lo dispuesto por el artículo 340 LGTOC.
3. Derecho de enajenación de la prenda, cuando la obligación garantizada se incumple o cuando no es sustituida o incrementada la prenda por haber bajado de valor.

A este respecto surge la siguiente interrogante. ¿Cómo debe ser la venta?

Tiene que ser judicial o puede ser extrajudicial, sin embargo los tribunales se han pronunciado que la venta debe ser judicial.

INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 341 LGTOC.

De conformidad con el artículo 341 LGTOC, se establece con relación a la venta lo siguiente:

“El acreedor podrá pedir al juez que autorice la venta de los bienes o títulos dados en prenda, cuando se venza la obligación garantizada.

De la petición del acreedor se correrá traslado inmediato al deudor, y éste, en el término de tres días, podrá oponerse a la venta exhibiendo el importe del adeudo.

Si el deudor no se opone a la venta en los términos dichos, el juez mandará que se efectúe al precio de cotización en bolsa, o, a falta de cotización, al precio del mercado, y por medio de corredor o de dos comerciantes con establecimiento abierto en la plaza.”

Paralelamente, es menester comentar que el artículo 341 en comento, no es un procedimiento de ejecución, sino que es un procedimiento de venta y no es para ejecutar, toda vez que el dinero producto de la venta queda en prenda.

A este respecto, es necesario comentar que sobre este artículo ha habido controversia, porque los tribunales colegiados de circuito lo consideraron inconstitucional, violatorio de la garantía de audiencia, toda vez que solo se corre traslado con la posibilidad de que el deudor pague.

Posteriormente, hubo otros tribunales que establecieron que dicha disposición no era inconstitucional, puesto que el deudor otorga una cosa en prenda garantizando una obligación.

No obstante, la H. SCJN sostuvo que el artículo que nos ocupa sí es inconstitucional, situación que ha venido a provocar la ineficacia de la prenda como garantía en materia mercantil.

Asimismo, el artículo 336 LGTOC previene que cuando la prenda se constituya sobre bienes o títulos fungibles, puede pactarse que la propiedad de éstos se transfiera al acreedor, el cual quedará obligado, en su caso, a restituir al deudor otros tantos bienes o títulos de la misma especie. Este pacto debe constar por escrito.

Cuando la prenda se constituye sobre dinero se entiende transferida la propiedad, salvo pacto en contrario.

Respecto a la inconstitucionalidad se argumenta que:

- c) Recurrir a lo dispuesto por el 344, el acreedor no puede adueñarse de los bienes dados en prenda, pues cuando se constituye una prenda se firma una carta.
- d) En tratándose de garantía fiduciaria, se debe establecer en el fideicomiso, la garantía prendaria y respecto a la venta de los bienes pignorados, se aplica el

artículo 341 y no hay violación a la garantía de audiencia, toda vez que el fiduciario es el dueño.

Por otro lado, el pacto de la no enajenación de los bienes pignoralados es nulo, así como el pacto de apropiación, salvo las siguientes cosas.

1. En el supuesto del artículo 344 que establece que el acreedor prendario puede apropiarse de los bienes pignoralados, siempre que haya consentimiento del deudor por escrito y que sea con posterioridad a la constitución de la prenda.
2. Cuando el acreedor prendario compra la prenda.
3. Cuando el acreedor prendario se adjudica el bien o lo adquiere en pública subasta.

OBLIGACIONES DEL ACREEDOR PRENDARIO.

1. Obligación de conservar el bien pignoralado, tanto física como jurídicamente, de conformidad con el artículo 338 LGTOC.
2. Devolver los bienes pignoralados al momento de cumplirse la obligación garantizada.

DERECHOS DEL DEUDOR PRENDARIO.

1. Recuperar la prenda total o parcialmente.
2. Suspender la venta o autoadjudicación mediante el pago del adeudo, de conformidad con el artículo 2885 C.C., de aplicación supletoria.
3. Percibir el exceso, o sea, la diferencia a su favor entre el monto de la deuda y el precio de la venta o autoadjudicación. (Artículos 2883 y 2886 C.C.).

OBLIGACIONES DEL DEUDOR.

1. Cuando en relación con la prenda, haya un derecho de opción o haya que efectuar una exhibición, se tiene la obligación de proveer de fondos al acreedor. Ejemplo en las acciones.

2. Se tiene la obligación de pagar los gastos útiles y necesarios de conservación de la prenda.
3. Sustituir o incrementar la prenda cuando ésta baja de valor, en términos del artículo 340 LGTOC, y que no basta para cubrir la obligación y un 20% más.
4. El deudor responderá por la evicción para el caso de saneamiento.

Por otro lado, es menester comentar que existe una regulación especial para cierto tipo de prendas comerciales. Ejemplo: El Monte de Piedad, en donde no está regulada la prenda por el C. Co., sino que tiene una regulación especial.

11.- FIDEICOMISO.

Un fideicomiso (del latín *fideicommissum*, a su vez de *fides*, "fe", y *commissus*, "comisión") es un contrato o convenio en virtud del cual una persona, llamada "fideicomitente" o también "fiduciante", transmite bienes, cantidades de dinero o derechos, presentes o futuros, de su propiedad a otra persona (una persona natural, llamada fiduciaria), para que ésta administre o invierta los bienes en beneficio propio o en beneficio de un tercero, llamado "fideicomisario". Cabe señalar que, al momento de la creación del fideicomiso, ninguna de las partes es propietaria del bien objeto del fideicomiso. El fideicomiso es, por tanto, un contrato por el cual una persona destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria en todas las empresas.

Elementos Personales.

El fiduciante o fideicomitente, que es la parte que transfiere a otra bienes determinados. Tiene que poseer el dominio pleno de los bienes dados en fideicomiso.

El fiduciario, que es la parte a quien se transfieren los bienes, y que está obligada a administrarlos con la prudencia y diligencia propias del buen hombre de negocios (administrar lo ajeno como propio), que actúa sobre la base de la confianza depositada en él. Puede ser cualquier persona física o jurídica. En México el Fiduciario debe ser una persona moral autorizada para ser Fiduciaria en los términos de la Ley de Instituciones de Crédito.

El beneficiario, que es la persona en cuyo beneficio se ha instituido el fideicomiso, sin ser el destinatario final de los bienes. Pueden ser una o varias personas físicas o jurídicas.

El fideicomisario, que es el destinatario final de los bienes. Normalmente, el beneficiario y el fideicomisario son una misma persona. Pero puede ocurrir que no sea la misma persona, puede ser un tercero, o el propio fiduciante.

Formas de extinguir el fideicomiso.

I. por la realización del fin para el cual fue constituido;

II. por hacerse éste imposible;

III. por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso o, en su defecto, dentro del plazo de 20 años siguientes a su constitución;

IV. por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto;

V. por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario;

VI. por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente este derecho al constituir el fideicomiso.

Ahondaremos un poco más en la unidad referente a los contratos mercantiles.