

# EL DEBIDO PROCESO Y DERECHO DE AUDIENCIA EN LA EJECUCIÓN EN CONTRA DE LOS BIENES DEL DEUDOR EN LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA: UN ANÁLISIS COMPARADO\*

Dale Beck Furnish

## Un punto de comparación entre México y los Estados Unidos: El derecho de audiencia en la ejecución de deudas

Existe una cuestión jurídica que ha causado últimamente cierta noticia en los anales de la jurisprudencia mexicana (1988-1997), y que lo hizo en los anales estadounidenses hace una generación (1969-1976), bajo condiciones económicas semejantes.

México, como se recordará, pasó en los años 1988 a 1997 por circunstancias económicas difíciles. Se trató de una serie de crisis económicas que desembocaron en la crisis de diciembre de 1994 y que llevó al país a una crisis financiera, bancaria y popular muy amplia. La sociedad sufrió una pesadilla que lo mortificó durante varios años, causando la pérdida de negocios, inversiones, vivienda, y de bienes fundamentales del patrimonio comercial así como del personal. Surgieron movimientos de solidaridad popular como fue el caso del Barzón, planteando una fuerza moral que frecuentemente se opuso a las ejecuciones contra de los deudores en mora.

Los Estados Unidos sufrieron circunstancias parecidas. Se trató de una baja en su economía entre 1969 y 1976, a grado tal que un proyecto que se discutía en esa época para reformar la ley federal de quiebras y que debía haberse aprobado por el Congreso entre 1973 o 1974, provocó que las dos Cámaras del Congreso se pusieran de acuerdo para darle carpetazo al proyecto para reformar una ley pésimamente redactada<sup>1</sup>. En el año 1978,

---

\* El Dr. Leonel Pereznierto Castro leyó este artículo y me propuso muy gentilmente correcciones, comentarios y consejos que captan mis ideas mejor que como yo supe expresarlas. Indudablemente, el artículo en su versión final se mejoró mucho debido a sus atentas contribuciones. Le agradezco sinceramente al Dr. Pereznierto, absolviéndole de toda equívoca invocación de análisis o de hecho en el artículo.

<sup>1</sup> La dijeron "la peor ley jamás redactada en el idioma inglés", y era un laberinto de lenguaje, con frases que duraron páginas enteras. Se habían hecho poco a poco, parcheándola enmiendas sobre los años, y el resultado era un horror para

cuando la situación económica se había mejorado y la expedición de una nueva ley de quiebras no tenía implicaciones mayores, se promulgó el nuevo Código de Quiebras.

En esas dos épocas, tanto en los Estados Unidos como en México, épocas correspondientes y separadas en el espacio por una frontera política y en el tiempo por unas décadas, hubieron retos constitucionales contra las leyes existentes al inicio de las épocas de dificultades económicas. Al terminar esas épocas, las Supremas Cortes habían fallado nuevos criterios y las leyes habían cambiado. Se reconocieron nuevos derechos de audiencia a favor del deudor en los dos países.

En México entre 1984 y 1997 se presentaron varios amparos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en total nueve, atacando la constitucionalidad del Artículo 341 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (en adelante, "LGTOC")<sup>2</sup>. En 1995 se presentaron cuatro amparos juntos sobre el mismo asunto. Se dictaron cuatro tesis seguidas en el mismo sentido, en favor de la ley<sup>3</sup>, pero sin embargo, en una quinta ocasión el criterio favorable a la constitucionalidad, cambió por un voto, de 6-5. La tesis planteada con un margen tan estrecho dejó en el aire la cuestión de si podría o no un acreedor hacer uso del Artículo 341, la herramienta más eficaz de la ley mexicana para ejecutar una deuda.

La Suprema Corte de Justicia volvió a considerar el tema en 1997, y con el cambio de un voto su opinión plena volvió a favor de la constitucionalidad de la norma. No sentó jurisprudencia, pero sin embargo, la tesis establecida dio lugar a que en el año 2000 se llevaran a cabo reformas legislativas al Artículo 341, agregándole unos plazos mucho más favorables para el deudor que desee oponer defensas substantivas, en una audiencia judicial previa a la desposesión de los bienes en garantía.

Era todavía una época convulsionada en México producto de una dinámica entre la sociedad sacudida por las graves circunstancias económicas, el Poder Judicial que atendió los amparos y el Poder Legislativo que aprobó en este sector, en el año 2000, unas reformas a la ley, cuya constitucionalidad se había aprobado tres años antes por la Suprema Corte de Justicia.

Es difícil decir que se ha llegado a una solución satisfactoria sobre un punto de suma importancia en el trato acreedor-deudor. Lo cierto es que el Congreso favoreció a los derechos del deudor con sus enmiendas de 2000; sin embargo, la ley reformada podría haber desequilibrado la balanza a favor del deudor y haber aumentado demasiado el riesgo para el acreedor, agregando un factor costoso al precio del crédito y por consiguiente reduciendo la oferta que, al final del día, perjudicó a los deudores que requieran del crédito.

A veces las medidas legislativas que tienen el propósito de favorecer a una clase terminan perjudicándole.

Hubo un antecedente estadounidense con base al cual se puede estudiar a la experiencia mexicana, ya que permite una comparación de los procesos en los dos países,

---

el no iniciado. Los tribunales federales de quiebra eran una competencia especial creado por el Congreso, con una jurisdicción exclusiva en la materia. Los tribunales estatales no la pudieron tocar, ni a los asuntos afectados por la quiebra. Muchos abogados negaron ejercer sobre las quiebras, convencidos que era una especialidad aparte, donde las reglas jurídicas no regían y los abogados que lo ejercían tenían criterios profesionales muy dudosos.

2 Hubo una tesis aislada de 1957 sobre el tema, también, como se explica más adelante.

3 No hubiera hecho jurisprudencia, porque no habían acumulado los catorce votos necesarios en las resoluciones anteriores.

tocantes a la misma garantía constitucional de debido proceso y de derecho de audiencia, y la forma como se aplicaron en situaciones muy semejantes.

Entre 1969 y 1975, la Suprema Corte de los Estados Unidos falló consecutivamente cinco ejecutorias que analizo aquí, con votos en contra y provocando mucha confusión sobre los criterios que finalmente iban a imponerse. En general, esas ejecutorias rechazaron los procedimientos que no se realizaron a partir de una notificación y por tanto no dieron la oportunidad al deudor de tener una audiencia previa a la desposesión de sus bienes, pero también fallaron a favor de la constitucionalidad de algunas situaciones en donde habían factores que equilibraron los derechos de las partes. Durante el curso de las cinco resoluciones, se generó un consenso entre los nueve *Justice* (Ministros) conforme al cual se formaron pautas viables para el proceso. Después se produjo una reacción legislativa, resultando en una reforma general de los procesos sumarios sobre bienes en garantía, en la que se tomaron en cuenta las decisiones judiciales.

Al margen de las resoluciones de la Suprema Corte, existía una masa de gente ávida de litigios planteando los mismos asuntos en tribunales inferiores, estatales y federales. Es más, existía preocupación de parte de la banca y de otras instituciones crediticias que no supieron como estructurar los préstamos con garantía ni como ejecutarlos en el caso de deudores en mora. De ahí que todas las leyes que regulaban al sector crediticio carecieron de credibilidad, lo que mermó la oferta de crédito, y por tanto incrementó su precio.

Cuando la Suprema Corte de los Estados Unidos emitió la última decisión en 1975, las legislaturas estatales<sup>4</sup> tomaron constancia de la jurisprudencia establecida. Reformaron sus leyes para conformarlas a los lineamientos propuestos por las resoluciones judiciales. Desde entonces, entró en vigencia una reforma general de las normas que definen procesos de ejecución en los Estados Unidos, acatando los nuevos criterios establecidos por la Suprema Corte.

Derivado de mi enseñanza en materia mercantil y de un curso que impartí sobre Derecho Mexicano, y de mi práctica en el área de quiebras y ejecuciones, me interesó mucho la comparación entre las formas en que los poderes judiciales y legislativos de México y de los Estados Unidos se comportaron en circunstancias parecidas tanto en la economía como en el derecho. Creo que ahora vale la pena poner a la consideración de los abogados de ambos países, los resultados que obtuve.

Se trata de la posibilidad de embargar y ejecutar los bienes de un supuesto deudor, antes de obtener una sentencia en su contra. Ese procedimiento precautorio y sumario existía en los Estados Unidos y en México hasta que las difíciles condiciones económicas generaron litigios que pusieron en duda la constitucionalidad del procedimiento frente a las garantías de debido proceso y de derecho de audiencia. Quisiera enfocar y analizar en forma comparativa la trayectoria de la reacción judicial y legislativa en los dos países para mostrar sus efectos.

El asunto también despierta interés internacional, desde el advenimiento del Tratado de Libre Comercio de América del Norte ("TLCAN"), que entró en vigor el 1° de Ene-

---

<sup>4</sup> A diferencia de México, las leyes mercantiles por lo general son estatales en los Estados Unidos.

ro de 1994. El TLCAN abrió las fronteras al libre intercambio de bienes y servicios, inclusive a los servicios bancarios y otras operaciones crediticias. Hizo de los tres países miembros –México, Estados Unidos y Canadá– un mercado común de crédito. El efecto debe ser positivo para México, cuya oferta de crédito siempre se ha situado en un nivel menor de lo disponible en sus vecinos del norte y por tanto a precios más altos. Pero el asunto es complejo.

No obstante que el deseo de los bancos estadounidenses y canadienses sea hacer préstamos en México, los futuros prestatarios deben de tomar en cuenta todos los factores de riesgo para esa forma de inversión, y el régimen de ejecuciones representa uno de los riesgos más importantes en el ambiente legal del crédito. Existe mucha armonía entre las leyes de Canadá y los Estados Unidos en este sector. México ha tomado pasos importantes para armonizar sus leyes crediticias con las de sus socios en el TLCAN. El día que exista una verdadera armonización de las leyes, existirá un mercado integrado de créditos dentro del TLCAN.

Este artículo mide la armonización en un aspecto de suma importancia en ese ambiente: la eficacia y la agilidad en la ejecución contra bienes del deudor en mora, definidas por los límites constitucionales permisibles dentro de la garantía del debido proceso y el derecho de audiencia. La comparación entre México y los Estados Unidos se hace más interesante porque las constituciones de los dos países tienen la misma garantía, en el mismo lenguaje.

### **México: El Artículo 341 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito frente a la Garantía Constitucional de Debido Procedimiento**

La LGTOC disponía<sup>5</sup> en su Artículo 341 que, una vez vencida la obligación garantizada por bienes o títulos dados en prenda, el acreedor puede acudir al juez de primera instancia y pedirle la autorización de una venta rápida (en el plazo de tres días) de los bienes en garantía si el deudor dentro de ese lapso no exhibe el importe de lo adeudado. Es más, según la ley, “En caso de notoria urgencia, y bajo la responsabilidad del acreedor, el juez podrá autorizar la venta aún antes de hacer la notificación al deudor”. O sea, la LGTOC crea la posibilidad de un procedimiento relámpago a favor del acreedor.

La Constitución Política por su parte dispone en su Artículo 14º la garantía que “Nadie puede ser privado de... sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales... en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento”.

Las dos normas, una constitucional y por jerarquía encima de la otra, se tendrán que reconciliar, de tal forma que la ley se conforme a la garantía constitucional. El plantea-

---

<sup>5</sup> Se modificó el Artículo 341 con una ley de 23 de Mayo de 2000, haciendo una enmienda al segundo párrafo y quitando el tercer párrafo. La enmienda cambió los tres días por 15 días en los cuales el deudor podría comparecer al tribunal con las defensas que quisiera poner, en vez de la opción única de “exhibir el importe del adeudo”, como decía la norma.

miento, en estas circunstancias, es de si el Artículo 341 de la LGTOC es contrario a la garantía del Artículo 14°. Ese posible conflicto no pasó inadvertido a los deudores, inmersos en los malos tiempos económicos de los últimos años y en busca de acciones para resistir a las ejecuciones entabladas por sus acreedores. Sin embargo la primera tesis sobre la materia data de una época anterior.

### *La primera tesis aislada (5ª época)*

En 1957, en un amparo en revisión interpuesto por José Manuel Chávez<sup>6</sup>, la Suprema Corte sentenció que “el Artículo 341 de la LGTOC no puede conceptuarse como anticonstitucional”. La sala razonó, en palabras de la tesis que siguió a la resolución, que era “preciso atender el espíritu que informa” el precepto de la garantía del juicio, “apartándose de una aplicación primeramente letrista”, y tomando en cuenta “las consecuencias que en el ámbito jurídico derivarían de la declaración de anticonstitucionalidad de la ley”.

La tesis hizo analogía con varias aplicaciones de “disposiciones de leyes ordinarias que autorizan al juez para decretar [ejecuciones] provisionales mediante resolución dictada en la iniciación del procedimiento”, siempre en circunstancias en que no puede admitirse que el acreedor “espere la [tramitación] integral del juicio”. Se refiere concretamente al caso de alimentos, “para obtener los medios indispensables para asegurar su subsistencia”. Ponen como otros dos ejemplos, el caso de “la protección moral de los hijos... al iniciarse el juicio de divorcio;” y el caso del “peligro de que desaparezcan o se oculten los bienes del patrimonio del demandado”. Caso semejante se produce cuando “las necesidades del crédito justifican la [tramitación] de juicios de carácter ejecutivo, que se inician mediante procedimiento de ejecución”.

En la tesis no se especificaron las leyes exactas que dieron lugar a los procedimientos sumarios a que hace referencia, siempre y cuando se tratase de leyes conocidas. Aunque no lo dice en tantas palabras, se encuentra en la sentencia un acuerdo principal de la Suprema Corte en el sentido de que existen categorías y circunstancias especiales cuya urgencia pueden desbordar el marco de los intereses generales de la sociedad, y por tanto rituales por encima de la garantía básica de audiencia judicial, previa a la pérdida de derechos individuales de propiedad. Visto eso, se vuelve a medir al Artículo 341 de la LGTOC para determinar si sus circunstancias caben dentro de una clase definida para mitigar a la garantía constitucional.

La tesis aislada razona que sí, porque la prenda mercantil constituye “una válvula de escape” a favor del deudor, quien puede obtener un mayor valor de sus bienes muebles a través de un crédito que los toma en prenda, mientras espera “el momento favorable para la venta”. En una apreciación actualizada, se opinaba en la sentencia que “la necesidad, en suma, del crédito mercantil y de la circulación de la riqueza mediante la circulación o utilización de ese crédito, hicieron sentir la necesidad de formas simples y rápidas tanto para la constitución como para la venta de la prenda”.

6 Amparo en revisión 591/54. José Manuel Chávez. 25 de marzo de 1957. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Gabriel García Rojas. Semanario Judicial de la Federación, 5ª época, Tomo CXXXI, p. 716.

La tesis sigue, haciendo notar las protecciones a favor del deudor: quien podría “oponerse a la venta y evitarla, exhibiendo el importe del adeudo”; o, en el caso de consumarse la venta, contar con el requisito que el acreedor tiene que conservar el producto de la venta en prenda “para que su destino se decida [una vez] resuelto el pleito; esto es, una vez dilucidadas las cuestiones que el deudor hubiese planteado... sobre la exigibilidad de la obligación principal, sobre su nulidad, prescripción, pago parcial o total o sobre cualquier otra causa que la hubiese extinguido total o parcialmente o aplazado”. El equilibrio así alcanzado entre los intereses legítimos del acreedor y de un mercado saludable en materia de créditos en los que se trate de liquidar la prenda a corto plazo, por un lado, y del derecho del deudor para poder establecer sus defensas y recibir el valor del crédito, si prospera en el juicio, por el otro, “conserva en principio incólume, la garantía de previa audiencia”.

La tesis cierra su razonamiento haciendo una comparación con “los procedimientos del orden penal” en que pesan “la gravedad del delito que se le imputa” al acusado, creando un equilibrio en el que “el acusado pueda quedar formalmente preso y... permanecer detenido hasta que se pronuncie, en su caso, sentencia absolutoria”. La reivindicación, si existe, de la garantía constitucional a favor del acusado se efectúa mediante la obtención de la libertad si resulta inocente en el juicio. Mientras tanto, sus intereses personales ceden paso (y “se conserva en principio incólume”) frente a los intereses de la sociedad en general.

La tesis se publicó en el Semanario Judicial y quedó como criterio durante 27 años en que aparentemente no llegó otro amparo semejante a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Quizá fue por falta de presiones económicas, o porque se aceptó a la tesis aislada como una buena resolución sobre la cuestión de la constitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC, u otra razón. Sin embargo, no sabemos, pero la cuestión tomó auge ante la Suprema Corte, en 1984, en una época en que las dificultades económicas se agravaron.

### ***Análisis de la tesis aislada de la 5ª época a criterios comparativos***

Es sorprendente para el abogado estadounidense que la tesis aislada en la 5ª época no le aporta nada acerca de los hechos que dieron lugar a la controversia. Sin embargo, podemos suponer, que lo más probable fue que el Sr. Chávez había dispuesto de algunos de sus bienes en prenda, como garantía contra un crédito entregado por su acreedor. No sabemos nada de los términos y condiciones del préstamo, aparte de la prenda, pero también podemos suponer a poco dudar que había circunstancias que no favorecieron a Chávez en una venta rápida de la prenda. Puede que su precio de liquidación fuese muy bajo en comparación con lo que se hubiera obtenido en una venta menos apresurada. Puede que la prenda tratase de bienes necesarios para la operación de la empresa de Chávez. Quizá el acreedor aprovechó el Artículo 341 para darle un golpe sorpresivo contra su deudor, sacándole una ventaja injusta de donde en realidad no tuviese mucho derecho. También pudo tratarse de bienes perecederos y Chávez quiso tomar represalia

contra su acreedor, demorando la liquidación de la prenda hasta quitarle todo valor. Puede que Chávez pensase en ocultar los bienes, negando así al acreedor su derecho.

¿Era Chávez un comerciante pequeño frente a un banco grande? ¿O Chávez tenía mayor poder económico que su acreedor? Si tenía los recursos para llevar su amparo a la Suprema Corte de Justicia, de algún poder económico debió haber gozado para sobrevivir a la venta sumaria y luego defender su garantía constitucional.

¿La orden por parte del juez para venta estuvo determinada únicamente por la letra de la LGTOC, cualquiera que hayan sido las circunstancias del caso? ¿O el juez hizo una indagatoria de las dos partes antes de dar la orden de venta, asegurándose del efecto equitativo que tendría al aplicarles el Artículo 341 de la LGTOC?

Por otro lado, surgen más interrogantes: ¿no se presta el proceso dispuesto en el Artículo 341 de la LGTOC a los abusos por parte de acreedores? Pues se da un arma de alto calibre al acreedor de mala fe, o al acreedor que busca ventaja procesal en la resolución de una controversia con su deudor. Si el acreedor, de golpe inicial, vende los bienes en garantía, muy a menudo se acabó el pleito en sentido práctico. El deudor ya no tiene por qué pelear. En muchos casos su conducta más inteligente será resignarse a la pérdida, a cambio de cancelar la deuda, aún cuando tuviese alegatos en su favor.

Serían importantes las respuestas a preguntas sobre los hechos del caso, si se quisiera dejar bien sentado el precedente con el amparo de Chávez, sobre todo como precedente instructivo para otras situaciones que surgen del Artículo 341 de la LGTOC. Por lo que pude entender de la tesis, el tribunal midió los intereses generales de la sociedad contra la garantía individual establecida en la Constitución y falló en pro de aquellos y conforme al “espíritu que informa dicho precepto”, rechazando “una aplicación primeramente letrista”.

Frente a esa declaración sana y loable, mi formación en el *Common Law* se levanta en rebeldía. No estoy en contra del principio de aplicación expresado –lo podría saludar con un sincero “¡Amén!” al “espíritu de la letra”– sino frustrado porque no me siento en condiciones de juzgar si el tribunal cumplió o no sus propios criterios. Quisiera poder medir las condiciones comparativas de Chávez y su acreedor, convencido de que la medida dispuesta en el Artículo 341 puede tener aplicaciones excesivas o exageradas, no defendibles frente a la garantía constitucional. Pero por el otro lado, pueden haber muchas circunstancias en que el Artículo 341 cumple una función saludable, ofreciendo al acreedor una forma eficaz de ejecutar su derecho contra los bienes en garantía cuando se topa con el incumplimiento del deudor. Depende de los hechos en cada caso, aunque pudiéramos empezar a definir las categorías de circunstancias que implican una violación y otras categorías en que procede “incómunmente” la venta sumaria anterior al juicio.

Hay otra inquietud sobre esta tesis aislada. Se podría sostener –o argumentar– que los ejemplos citados son inadecuados para justificar la venta sumaria de la prenda prevista en el Artículo 341. Se trata de terminar con el derecho de propiedad del deudor sobre su bien. Los ejemplos de alimentos y la protección moral de los hijos, y la necesidad de emitir medidas provisionales urgentes bajo su amparo, no son de todo coherentes con las condiciones en el crédito. Los alimentos corresponden a una o más personas que

tienen derechos mutuos en la propiedad de donde proceden. Las “resoluciones dictadas al iniciarse el juicio del divorcio” para proteger a los hijos no tocan necesariamente derechos de propiedad y en cuanto tocan a la propiedad, son derechos que los hijos también pueden reclamar como propietarios.

Ninguno de estos ejemplos es congruente con la situación prevista en el Artículo 341. Conforme a éste, el acreedor tendrá participación propietaria condicional, durante el tiempo en que se emita la sentencia de su demanda principal, la relativa a un derecho real. Mientras el reclamo principal está en duda, la prenda no constituye ningún derecho concreto de propiedad en su favor. Si vende el bien de su deudor, vende un bien ajeno al acreedor.

Estoy convencido de que el delicado equilibrio entre el Artículo 14 de la Constitución Política y el Artículo 341 de la LGTOC no pendula siempre de un lado o del otro. Dependerá en los hechos específicos del caso por resolver. Debemos poder clasificar los casos por tipos, algunos favoreciendo la LGTOC mientras otras clasificaciones favorecerán la Constitución. ¿Será esto una pretensión ajena al sistema mexicano? ¿La pretensión de juzgar un fenómeno mexicano con criterios derivados de tradiciones legales lejanas a dicho sistema? No pretendo ningún abuso contra la gentileza de mis anfitriones tan hospitalarios siempre conmigo. Insisto, más bien, en la curiosidad intelectual despertada por un deseo de plantear en la tradición mexicana un punto de mucho interés comparatista y de práctica mercantil. Ruego a los amigos juristas mexicanos que soporten mis ingenuos esfuerzos para ahondar y comparar un fenómeno semejante, pero en el contexto de dos sistemas distintos.

### *La segunda tesis (dos amparos en la 7ª época)*

Transcurridos veintisiete años, desde aquél de 1957 en 1984 llegaron dos amparos más a la Suprema Corte de Justicia<sup>7</sup>. En una época de grandes presiones económicas, se volvió a tocar el tema de la posible anticonstitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC. La resolución de los amparos dio lugar a una Tesis Seleccionada<sup>8</sup>, publicada en la Primera Parte del Semanario Judicial. La Tesis Seleccionada era textualmente exacta a la tesis aislada del Amparo de Chávez de 1957.

La tesis no agregó nada al debate, pues se copió textualmente la sentencia de 1957. No cambió ni una sola palabra entre 1957 y 1984. Sin embargo, nuevamente surgieron algunas preguntas, debido a que habían dos votos disidentes –del Ministro Mariano Azuela Güitrón y del Ministro Carlos de Silva Nava– en el Pleno. Desafortunadamente no hay manera de conocer cuáles fueron los motivos del desacuerdo en el Pleno. No sabremos si los disidentes discreparon por un rechazo rotundo de la motivación y fun-

7 Amparo en revisión 1435/83. Recubridora Villanueva de Tijuana, S.A., 26 de octubre de 1984. Mayoría de 15 votos. Disidentes: Mariano Azuela Güitrón y Carlos de Silva Nava. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Semanario Judicial de la Federación, 7ª época, Volúmenes 181-186, p. 147.

Amparo en revisión 3129/83. Alberto Mérida Márquez. 10 de abril de 1984. Mayoría de 16 votos. Disidentes: Mariano Azuela Güitrón y Carlos de Silva Nava. Ponente: Jorge Olivera Toro.

8 Desplegado de Tesis, Tesis Seleccionada. Instancia: Pleno. Semanario Judicial de la Federación, 7ª época, volúmenes 187-192, 1ª parte, p. 77.

damentación de la ponencia que aceptó la mayoría, por no creer que el Artículo 341 de la LGTOC no podía existir a la sombra del Artículo 14º constitucional, bajo ningunas circunstancias; o si disintieron porque no estuvieron de acuerdo con el razonamiento jurídico expresado en la ponencia; o, quizás, detectaron circunstancias distintas a las que dieron lugar a la resolución de 1957.

Es interesante lucubrar en torno a los dos amparos de 1984. Uno de ellos llegó a la Suprema Corte en nombre de una compañía recubridora, que podría indicar que el juez de primera instancia rechazó la petición de un acreedor para autorizar la venta de los bienes pignorados. El otro está a nombre de un individuo; o deudor, o acreedor no sabemos, pero probablemente de un deudor que quiso resistir los efectos del Artículo 341 sobre sus bienes en prenda. Son puras conjeturas, no sabemos. Quisiera entrar en argumentos sobre los hechos, pero no los conocemos.

Dicen que Keith Richard, músico del conjunto los Rolling Stones, una vez miró el océano y comentó, “¡Mira toda esa agua!... ¡y eso es sólo la superficie!”<sup>9</sup> Comparto la misma sensación frente a las tesis aisladas de la 5ª y la 7ª épocas. Debe de haber mucha agua por debajo del texto, pero no hay manera de bucear en ella.

### ***La tercera tesis (8ª época)***

El tema de la anticonstitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC no dejó de aparecer ante los tribunales mexicanos. En 1988, se volvió a plantear nuevamente ante la Suprema Corte de la Nación, con tres amparos en revisión<sup>10</sup>. Esta vez, el voto estuvo aún más reñido en el Pleno, y quedó con unos márgenes muy estrechos, de 10 contra 8, 10 contra 9, y 11 contra 9. Algo debe haber estado sobre la mesa de discusión en el Pleno del Máximo Tribunal, algunas dudas sobre la constitucionalidad de un proceso sumario que privó al deudor de su propiedad en forma permanente sin haber tenido la posibilidad de ejercer sus defensas. Sea cual fuere la sustancia de la discusión, no aparece a la luz de la tesis.

El texto de la tercera tesis copió en parte las sentencias anteriores textualmente. No adoptó el texto total, sino una versión reducida<sup>11</sup>. En 1988-90, se eliminaron de la tesis original las referencias a los otros procesos en los que se empleó semejante rapidez, como fue el caso del derecho familiar, o en el derecho penal, o en el caso de ocultamiento de bienes del patrimonio. Se quedaron únicamente las referencias al Artículo 341 de la LGTOC a la luz constitucional. Se ratificó el equilibrio creado entre los intereses del

---

9 Citado en Serwer, “Inside the Rolling Stones Inc.”, *FORTUNE*, 30 de septiembre de 2002 en la página 63. En inglés dijo, “You go and look at Lake Superior, and you say, ‘Look at all that water, and that’s just the top!’”

10 Amparo en revisión 1532/88. Alfredo Urtuzuástegui Barraza. 8 de febrero de 1990. Mayoría de 11 votos con 9 votos en contra. Ponente: Villagordoá Lozano.

Amparo en revisión 220/88. Tapia Hermanos, S.A. de C.V., 10 de enero de 1989. Mayoría de 10 votos con 9 votos en contra.

Amparo en revisión 821/88. Cerámica Ladritec, S.A. de C.V. 23 de agosto de 1988. Mayoría de 10 votos con 8 votos en contra. Ponente: Atanasio González Martínez. Semanario Judicial de la Federación, 8ª época, tomo II, julio-diciembre de 1988, 1ª Parte, p. 30.

11 También cambió una que otra palabra, unas puntuaciones, e hicieron otros cambios de menor índole. Obviamente, sin embargo, estuvo copiando el texto anterior.

propietario particular, o sea, el deudor –amparado por sus derechos para plantear defensas en el juicio después de la venta, y siempre con la posibilidad de recobrar de las manos del acreedor el precio recibido de la venta, que éste tuvo que conservar en espera del resultado del juicio– y, los intereses del acreedor individual y de la sociedad en el amplio mercado de los créditos.

De lo anterior podríamos sacar algunas conclusiones orientadoras. La mayoría (de los diez u once Ministros) aparentemente aceptó que se falló en atención “al espíritu que informa el precepto y a las consecuencias que en el ámbito jurídico derivarían de la declaración de su anticonstitucionalidad”. Se enfocaron “las necesidades del crédito” como la justificación de “juicios ejecutivos que se inician mediante procedimientos de ejecución, cuya constitucionalidad está incorporada a la tradición jurídica en el país”. Señalaron también necesidades especiales –“ingentes”– del crédito mercantil, clasificándolo aparte del crédito en general. Observaron que en ese sector de la economía “un procedimiento muy breve para la venta de la prenda... es, en efecto, uno de los instrumentos muy familiares del crédito”. Correspondieron a la tradición jurídica de procedimientos “muy familiares” en el crédito con las defensas disponibles al deudor en los procesos que vienen antes de la venta prevista en el Artículo 341.

Sin embargo, en los amparos que votaron en 1988, 1989 y 1990, habían muchos cambios en la composición de la Corte, y algunos de los Ministros cambiaron sus votos. De los 18 Ministros que votaron en Agosto de 1988, cambiaron tres y agregaron uno nuevo para la votación de Enero de 1989. De esos 19 Ministros fueron reemplazados dos y agregado uno nuevo antes de la votación de Febrero de 1990. En total, entonces, habían siete nuevos Ministros en la última votación que no participaron en la primera. En ese lapso dos Ministros cambiaron su voto. El Ministro Díaz Infante, quien favoreció la constitucionalidad del Artículo 341 en 1984, decidió en 1988 que era inconstitucional. El Ministro Martínez Delgado, quien votó por la inconstitucionalidad en 1988, para 1989 cambió de opinión y se encontró entre la mayoría.

Todo ese movimiento de votos indica una intensa flexión sobre un tema permanente. Todo sucedió por debajo de la superficie, por lo que no tenemos acceso a ninguna explicación de los votos en contra, y la tesis no cambió las bases analíticas desde 1957. ¿En 1988-90, qué pensaron los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre la constitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC? ¿Por qué quitaron en la 8ª época toda referencia a procesos sumarios y ejecutivos aparte de la venta dispuesta en el Artículo 341? ¿Sería con el propósito de querer borrar esas referencias? O sea, ¿desechar su relevancia en la fundamentación y motivación de la constitucionalidad del Artículo 341? ¿O solamente se trató de eficiencia judicial, al sintetizar el texto de la tesis de 1957 –ya reproducida integralmente en la 7ª época– sin cambiar su sentido? ¿Los disidentes habrían en estas resoluciones de mayoría objetado las comparaciones con otros procesos ejecutivos, sosteniendo que las circunstancias que los hicieron constitucionales no se aplicaban en el caso del Artículo 341? Son preguntas sin respuestas.

La información disponible al público no da buenas bases para especular con certeza sobre lo que sucedió bajo la superficie del resultado. Algo habrá pasado para que las tres votaciones hayan quedado siempre con un margen de solamente dos votos, pero con un resultado invariable. El tema seguramente no fue del todo claro debido a tantos votos disidentes. Hubieron discusiones, hubieron argumentos. Pero no podemos saber el punto o los puntos del desacuerdo.

Tampoco estuvo la Suprema Corte de Justicia muy cerca de sentar jurisprudencia en 1988-1990. Aún cuando se habían planteado la cuarta tesis seguida sobre el mismo tema. En la Suprema Corte, la votación no era apta para crear una tesis jurisprudencial. Pareció que –con el indicio de los votos disidentes– el asunto se quedó lejos de haberse definido.

### *La cuarta tesis (1ª de la 9ª época, sobre cuatro amparos)*

La economía mexicana no andaba bien en los años 80 y 90. El uso del Artículo 341 de la LGTOC se hizo más común, y al mismo tiempo provocó mucha oposición popular. La sociedad sufría un período de fuertes choques en materia de propiedad. Muchos se habían dedicado a vivir aprovechando el crédito, con tasa variable de interés. Mientras las tasas de interés subían a tres cifras, el deudor pudo pagar todos sus vencimientos durante el año y quedarse al final con una deuda mayor que al principio. Familias enteras perdieron automóviles, casas, y otros bienes básicos del patrimonio familiar. También las empresas sentían los efectos negativos, y mucha gente perdió sus negocios a manos de los acreedores, quedándose sin recursos para ganarse la vida. Era una depresión económica grave, que sacudió el país durante más de una década.

Sin mucha sorpresa, los tiempos difíciles en la economía produjeron un nuevo ataque contra la constitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC. Esta vez, a diferencia de las primeras tres veces, prosperó. En 1995, cuatro amparos en revisión sobre el tema llegaron a la Suprema Corte de Justicia de la Nación<sup>12</sup>. La Corte los resolvió, siempre con una mayoría estrecha de seis votos contra cinco, y se consolidó una tesis seleccionada, pronunciando el Artículo 341 de la LGTOC como anticonstitucional.

El Pleno de la Corte cuidadosamente se pronunció, por unanimidad de once votos, en el Sentido de que la votación no era “idónea para integrar tesis de jurisprudencia”.

---

12 Amparo en revisión 1613/94. Jorge Amado López Estolano. 6 de noviembre de 1995. Mayoría de seis votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

Amparo en revisión 1742/94. María del Frago Valenzuela. 6 de noviembre de 1995. Mayoría de seis votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

Amparo en revisión 184/95. Felipe Gutiérrez Seldner. 6 de noviembre de 1995. Mayoría de seis votos. Ponente: Juan Díaz Romeo.

Amparo en revisión 201/95. Artemisa Velázquez Verdín de Velasco. 6 de noviembre de 1995. Mayoría de seis votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo.

Después el Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el 23 de noviembre de 1995, por unanimidad de once votos de los ministros, aprobó una tesis seleccionada y determinó que la votación no era idónea para integrar tesis de jurisprudencia. La Tesis Seleccionada se publicó en el Semanario Judicial de la Federación, Parte II, Diciembre de 1995. Tesis P. CXXI/95, p. 239.

Esta vez, el asunto salió a la luz pública. Por acuerdo entre los Ministros “se determinó hacer del conocimiento público los debates de los proyectos que requieran un tratamiento singular por su relevancia jurídica, social, económica o política”<sup>13</sup>. Descubrió lo que se discutía por debajo de la superficie de las tesis. Aporta una riqueza de materiales que permite entender el pensamiento judicial sobre el tema.

La tesis aislada de 1995 que se publicó en el *Semanario Judicial* cambió por completo los criterios anteriores, quizás reemplazándolos con los criterios de los ministros que se habían quedado antes en la minoría. La nueva tesis resolvió que “el procedimiento establecido en el Artículo 341 de la LGTOC... es contrario a la garantía de audiencia consagrada en el artículo 14 constitucional”, volcando las resoluciones de 1957, 1984 y 1988. Se enfocó en el procedimiento únicamente, y no lo comparó con otros procedimientos que podrían ser semejantes, quizás porque los otros procedimientos –en materias de derecho familiar y penal– no fueron adecuados para la comparación.

El dueño de una propiedad “tiene derecho a disponer de la cosa... del derecho de usar y disfrutar de la misma”. En el contrato de prenda el acreedor adquiere “un derecho real sobre la cosa dada en prenda”, pero “el contrato de prenda no transfiere la propiedad del bien”. Si no da al dueño “oportunidad de oponer y acreditar todas las defensas y excepciones que le asistan para demostrar la improcedencia de la solicitud del acreedor” procede en violación de la garantía constitucional. Si se produce la venta, “aún si el fallo fuera favorable al deudor, éste no recuperaría la cosa, sino solo el producto de su venta”. Descontó la posibilidad de salvar el procedimiento “mediante la aplicación supletoria” del Código de Comercio “que establece las formalidades propias de un juicio”, porque encontró la clara intención del legislador de “establecer un procedimiento privilegiado incompatible, por su propia naturaleza, con las normas aplicables a los juicios mercantiles”.

Allí se pudo haber quedado, un poco en el aire. Imagino que en el efecto práctico la tesis aislada de 1995 hubiera finiquitado el Artículo 341 como remedio a favor de los acreedores. En una época de mucha resistencia popular a los procesos ejecutorios, los jueces de primera instancia debían haber usado a esa tesis como a un salvavidas. Ya no tenían que ordenar la venta sumaria de los bienes pignorados, pues había tesis de la Suprema Corte de Justicia que se pronunciaba en contra del proceso, violatorio de la garantía constitucional de audiencia. De hecho, se hubiera convertido al Artículo 341 en letra muerta, derogada por la tesis y las circunstancias que pesaban en su contra. Pero el momento económico no dejó el tema en paz. Habían otros amparos en camino.

Los esperaba un Máximo Tribunal cuyos Ministros habían expuesto la discusión interna al análisis público. En el debate lucieron muy bien los puntos en desacuerdo, y reveló las motivaciones en lucha entre las dos facciones de juristas eruditos que habían profundizado en el tema<sup>14</sup>. En el debate realizado en sesión pública, dijo el Ministro Juan

13 Presentación, en la página IX de *LA PRENDA MERCANTIL*, publicación diseminada en 1996 por la Suprema Corte de Justicia, que incluye el debate realizado en sesión pública, la votación, la declaratoria, la sentencia, el voto de minoría, y la tesis. De aquí en adelante, *LA PRENDA MERCANTIL*.

14 En el debate público, hablaron ocho de los once Ministros. No hicieron uso de la palabra el Presidente de la Suprema Corte, José Vicente Aguinaco Alemán, ni tampoco los ponentes, José Gudiño Pelayo y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, quienes habían preparado proyectos que estuvieron para el voto ante el tribunal.

Díaz Romero, “Permite distinguir dos puntos de vista: Uno, basado en una fundamentación de carácter práctico, y otro basado en razones jurídicas; por regla general, los que se deciden por solventar este problema con razones prácticas, siempre acaban aceptando la constitucionalidad del precepto; ...los que se siguen un razonamiento de carácter jurídico, siempre acaban concediendo que este Artículo 341 es violatorio de la garantía de audiencia”<sup>15</sup>. Aunque el Ministro Díaz Romero quizás se tomó libertades en el argumento, tratando de dejar la impresión de que su análisis era el único basado en razones jurídicas, su enfoque es útil y delimita acertadamente los dos puntos de vista.

Básicamente, se reduce a lo siguiente. Hay un grupo de Ministros que han llegado a la conclusión que el Artículo 341 de la LGTOC “es claramente violatorio de la garantía de audiencia... porque autoriza al Juez a que conozca de aquél para que, sin conceder al deudor prendario la oportunidad de oponer sus defensas y excepciones, lo prive del derecho a disponer de la cosa de su propiedad y, como consecuencia de ello, del derecho a usar y disfrutar de dicha cosa”<sup>16</sup>. Es una interpretación apegada a la letra del Artículo 341, aplicando literalmente el lenguaje de la norma. No acepta la posibilidad de otras contestaciones del deudor que no sean “exhibir el importe del adeudo” dentro de tres días o sufrir la venta.

Como dijo el Ministro Juan N. Silva Mesa en la sesión abierta, “Es inconstitucional la disposición impugnada, que sí se viola la garantía de audiencia... Partimos de la base sintética, que el deudor prendario sigue conservando la propiedad del bien materia de la prenda, que ni el contrato ni derecho real de prenda otorgan poder jurídico al acreedor para vender y sustituir la cosa, sin más derecho del deudor que el de oponerse mediante la exhibición del pago”<sup>17</sup>.

Por otro lado, hay un grupo de Ministros que creen, “Aunque el texto del precepto sólo señala una forma de oposición, (que) no excluye ni prohíbe otras (consideraciones) relativas exclusivamente a la venta y al pago, pues no se debe convertir el procedimiento de venta de la prenda en un juicio formal, en el que se opongan toda clase de excepciones, y el Artículo 341 permite al deudor alegar, en respuesta del traslado, el no vencimiento de la deuda, o el pago anterior de ella, puesto que dicho precepto faculta al Juez a ordenar la venta ‘cuando se venza la obligación garantizada’, y es un presupuesto procesal, en el caso, que la obligación garantizada esté vencida y que no haya sido pagada, es decir, que se trate de una deuda vigente y vencida. Y si no se satisface ese presupuesto, el Juez no podrá autorizar la venta de la prenda”<sup>18</sup>. Los Ministros que no veían ninguna violación contra la garantía de audiencia encontraron, entonces, “un presupuesto procesal” implícito en el Artículo 341, que impone una condición previa sobre el acreedor que peticiona conforme a ese artículo: tiene que haber una obligación garantizada que debe haber vencido. Si no se cumple esa pre-condición esencial no procede la venta sumaria.

---

15 *LA PRENDA MERCANTIL*, página 11.

16 Sentencia, página 48, *LA PRENDA MERCANTIL*.

17 Página 19 en *LA PRENDA MERCANTIL*.

18 Voto de Minoría, página 62, en *LA PRENDA MERCANTIL*. Véase también la intervención del Ministro Góngora Pimentel, páginas 2-3 en *LA PRENDA MERCANTIL*, y la del Ministro Aguirre Anguiano, página 10.

Y el deudor notificado con el traslado, puede comparecer al tribunal y oponer dicha condición como esencial en el proceso.

Hay muchos otros factores en este planteamiento. Existe una buena discusión sobre la naturaleza del derecho de propiedad del deudor<sup>19</sup>, y la naturaleza del derecho del acreedor<sup>20</sup>, derivado del mutuo acuerdo entre ellos<sup>21</sup>. Existe también una polémica sobre los posibles abusos del proceso<sup>22</sup> y quienes pueden salir afectados por su aplicación, tanto deudores<sup>23</sup> como acreedores<sup>24</sup>. Al final del análisis, sin embargo, el punto fino está en lo siguiente: ¿existen “presupuestos procesales” implícitos en la práctica del Artículo 341 de la LGTOC, o no?

### ***Cambio de votos y un nuevo patrón: la quinta tesis (2ª de la 9ª época)***

La Suprema Corte de la Nación volvió a considerar el tema de la constitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC en 1997<sup>25</sup>. Y, otra vez por margen más estrecho, se modificó la resolución por mayoría de seis votos. La tesis aislada aprobada para explicar el resultado introdujo los elementos nuevos que se plantearon en el Voto de Minoría en 1995. Tomó caminos hasta entonces no explorados en los razonamientos antes publicados en las diferentes tesis. La forma de expresión de la resolución me parece mejor que los razonamientos anteriores y espero que esto no sirva para condenarla hacia futuro.

Se planteó el asunto en nuevos términos, concluyendo que para resolver el problema se “debe atender a dos aspectos fundamentales; el primero, relativo a la libre voluntad de las partes que impera en los contratos y, el segundo, el concerniente a la posibilidad de defensa de los gobernados”. En estas condiciones, llegaron a prevalecer los factores “prácticos” del asunto.

Para la tesis aceptada por la mayoría, las dos partes se obligaron voluntaria y espontáneamente en el contrato de crédito con garantía de prenda, en acuerdo mutuo normalmente saludable y útil. “[E]n este contexto, el Artículo 341... se circunscribe a reconocer la existencia de ese acuerdo de voluntades y permite ejecutar lo ya pactado entre ellos. [R]esulta claro que esta figura jurídica no acarrea renuncia personal a derechos subjetivos públicos, sino simplemente constituye la norma reguladora de un acuerdo de voluntades”. La autorización judicial de la venta “es una resolución de carácter declarativo y no constitutivo”. Cuando se reduce la visión del Artículo 341 de la LGTOC a ese ángulo,

19 Véase las páginas 7, 9, 11-12, 16-17, 18, 19 en *LA PRENDA MERCANTIL*

20 Véase las páginas 2-3, 6-7, 8-9, 10, 16 en *LA PRENDA MERCANTIL*

21 Véase las páginas 7, 8-9, 12-13, 17-18, 18-19 en *LA PRENDA MERCANTIL*

22 Véase las páginas 4-5, 7-8, 13-15, 15-16, 18, 19 en *LA PRENDA MERCANTIL*

23 Véase las páginas 5-6, 7-8, 13-15 en *LA PRENDA MERCANTIL*

24 Véase las páginas 3, 7 en *LA PRENDA MERCANTIL*

25 Amparo en revisión 180/95. María Elena Garza de Meraz. 18 de marzo de 1997. Mayoría de seis votos. Disidentes: Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Olga María Sánchez Cordero. El Tribunal Pleno, en sesión privada del 13 de Octubre de 1997, aprobó con el número CXLII/1997 la tesis aislada; y determinó que la votación no era idónea para integrar tesis jurisprudencial.

no ofrece tantas complejidades y llega a una solución feliz, que encaja bien en el esquema general del derecho.

Si el acreedor insistiese bajo toda circunstancia en su derecho de vender en breve plazo la prenda dada en garantía, existiría, no obstante, la posibilidad de cometer el abuso a la garantía de audiencia establecida en el Artículo 14° constitucional. El segundo aspecto de la tesis atiende tranquilamente a esta inquietud legítima y fundamental. En “una interpretación no restrictiva,... se advierte que, en el caso, el órgano jurisdiccional debe analizar oficiosamente la procedencia de la acción, aún cuando el deudor no oponga excepciones, lo que implica para este tipo de procedimientos, que el Juez constate los siguientes supuestos: (a) la existencia de una obligación principal de plazo cumplido; (b) la existencia de la prenda; (c) la legitimación en la causa del promovente” y (d) de la personalidad de quien podría venir en representación del acreedor. Los cuatro son requisitos esenciales para dar trámite a la demanda del acreedor.

Mientras el juez confirma la existencia de los elementos esenciales, el deudor tendrá oportunidad de comparecer en el proceso no solamente para exhibir el importe del adeudo –en las palabras de la norma– sino también para oponerlo con hechos y defensas que demuestran “la inexistencia de la obligación principal, su falta de vencimiento”, quitando del proceso las pre-condiciones esenciales que le otorgan al juez la competencia para decidirlo. Tratándose de su competencia, corresponde al juez de oficio tomar estos elementos como objetos del análisis.

Aplicando una visión integral, la tesis aislada deriva su concepto de un proceso reforzado con los presupuestos procesales del hecho que el Artículo 341 no lo prohíbe y del “principio procesal aplicable a cualquier procedimiento, que el Juez debe examinar la procedencia de la acción y sus elementos”. Como digo en el comentario arriba, quizás estoy tratando de definir un proceso “reforzado”, que toma su fuente de la ley y de la Constitución, tal y como la tesis lo había aplicado en apoyo a la ley.

La última tesis de la Suprema Corte enfrenta las contradicciones entre la Constitución y la ley y las reconcilia dentro del contexto de las prácticas sanas y saludables. Se dio una solución definitiva –cuando no una tesis jurisprudencial– a un tema que había causado mucho problema. Aunque la votación fue por mayoría de un voto, brinda la seguridad de que la respuesta a las preguntas que antes habían quedado en el aire y que le quitaron estabilidad a las tesis, ahora habían sido resueltos; es decir, al fin y al cabo, el desarrollo judicial del tema resultó eficiente.

Se confió al juez de primera instancia controlar el procedimiento dispuesto en el Artículo 341 de la LGTOC, e imponer elementos no dispuestos explícitamente en la ley. Estos elementos entraron implícitamente debido a las necesidades constitucionales, y procuraban las equidades latentes en la figura jurídica. El acreedor podría aprovechar del proceso sumario y vender los bienes del deudor en mora, siempre y cuando su solicitud al juez no pecara de abuso. Correspondía entonces al juez, en la visión de la mayoría del Pleno, hacer la supervisión indicada para controlar al acreedor abusivo y así reivindicar la garantía constitucional.

Lo que deja la tesis de 1997 en el aire es el voto de 6-5<sup>26</sup>. ¿Por qué una votación tan estrecha? Sabemos quien cambió su voto en 1997. Era el Presidente de la Suprema Corte de Justicia, el Ministro José Vicente Aguinaco Alemán, un jurista reflexivo pero con décadas de ejercicio profesional. Los otros Ministros se mantuvieron fieles a sus votos anteriores. Entonces los motivos de los votos en desacuerdo hubieran sido los expresados en la tesis de 1954.

¿Cómo podemos explicar el cambio en la votación? Los Ministros son los mismos de antes. El Ministro con más años en la Suprema Corte, Mariano Azuela Guitrón, quien en 1984 votó en contra de la mayoría –o sea, en contra de la constitucionalidad del Artículo 341– en 1997 estuvo entre la mayoría de seis que confirmó la constitucionalidad. Se cambió su voto en 1995, en la primera votación de la Suprema Corte reconstituida, de once Ministros. Antes se había mantenido una línea recta en contra la constitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC durante la votación de seis amparos seguidos entre 1984 y 1995. ¿Por qué cambió su opinión? En la sesión pública hizo uso de la palabra, pero sólo dijo, “Creo que se ha puesto de relieve claramente que estamos ante una disquisición jurídica”, gentilmente corrigiendo a los colegas que habían implicado que la razón jurídica (a contrario de razones prácticas) estuvo exclusivamente de su lado, y lamentó que ningún criterio pudo acumular los votos necesarios para establecer jurisprudencia, “que daría una clara indicación de cuál es la interpretación atinada en relación con este precepto”<sup>27</sup>. El Ministro Azuela debía haberlo meditado mucho, pues hay muchas diferencias en las dos tesis en pro de la constitucionalidad –de 1957-1984-1988 y de 1997–, aún cuando llegan a la misma conclusión. La tesis de 1997 rechaza muchos de los criterios en apoyo del Artículo 341 que habían fundamentado y motivado las anteriores. El nuevo enfoque pudo haber convencido al experimentado jurista.

Quizás el arquitecto de la teoría de los presupuestos procesales sería el Ministro Genaro Góngora Pimentel. En la sesión pública se hizo referencia a unos antecedentes suyos con el tema, en forma muy evocativa. “Cuando yo era secretario [en el Pleno], se me pidió que hiciera un memorandum para que sostuviera la constitucionalidad del precepto; y yo ya tenía algunos años de profesor de títulos y operaciones de crédito y le dije, ‘Imposible. Esto es notoriamente inconstitucional.’ Y el me dijo, ‘Limítese usted a hacer lo que se ordena,’ y lo hice, con toda dedicación. En ese sentido se resolvió en el Pleno la constitucionalidad, y yo me quedé muy molesto con eso. Cuando fui nombrado Juez de Distrito, concedí amparos cuatro, cinco declarando la inconstitucionalidad del 341... y así pensé que había hecho bien; ahora que estoy en la Suprema Corte no puedo considerar la inconstitucionalidad del precepto... por las razones que ya dije”<sup>28</sup>.

A estas alturas, la tesis de hace 46 años parece tener defectos, sobre todo porque dejó el camino abierto a los abusos por parte del acreedor y no orientó al juez de primera instancia para evitarlos. La tesis de 1997 –producto de una Suprema Corte que hubiera deba-

---

26 Eso implica que el Presidente de la Suprema Corte de Justicia tuvo que entrar en el voto para romper el empate. Ley Orgánica del Poder Judicial, Artículo 7°. ¶ 3°.

27 Página 20 en *LA PRENDA MERCANTIL*.

28 Página 21 en *LA PRENDA MERCANTIL*.

tido el tema repetidas veces en trece años<sup>29</sup>, presionada por graves circunstancias económicas— muestra madurez al tratar el tema que no alcanzó antes a discutir, como lo discute ahora. Forjó un sistema para aplicar al Artículo 341 que protege acertadamente el espíritu de la garantía del Artículo 14<sup>o</sup> constitucional en el contexto crediticio, delegando la responsabilidad firmemente a las manos del juez que atiende las peticiones de los acreedores y que está en óptimas condiciones para controlar su validez y necesidad. Por si las dudas, la Corte especificó los criterios que debe aplicar el juez de primera instancia al cumplir con su oficio, pero dejó mucha flexibilidad a la voluntad e intuición judiciales.

La tesis de 1997 es el producto de mucha discusión entre los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tal parece que la tesis que justificó la constitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC se desarrolló a lo largo de varios años, forjándose en el fuego al que la sometieron los foros judiciales. Por ende, la Suprema Corte de Justicia llegó a una resolución que tiene un sustrato de sentido común y prácticas saludables, conforme al cual se tratan de equilibrar los intereses de los deudores y de los acreedores así como incentivar al sistema de crédito a base de garantías.

¿Será una resolución idónea sobre el tema, aún cuando todavía no sienta jurisprudencia? ¿Podieran los jueces en todo México seguir las orientaciones contenidas en el criterio elaborado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a fin de hacer funcionar el Artículo 341 de la LGTOC en forma constitucional y saludable para la economía? ¿O le resta fuerza y criterio a la tesis su escasa mayoría de 6-5? ¿Podrían haberse producido otros amparos, dando oportunidades al máximo poder judicial para refinar los puntos en desacuerdo y llegar a una votación más convincente entre los ministros de la Corte? Quizás pudo haberse hecho todo eso, pero el punto aquí es el siguiente: si se deja al sistema judicial funcionar rutinariamente, debe de haber constatado la eficacia de la tesis de 1997 —por el éxito del Artículo 341 tal y como lo aplicaban— o lo problemático de la tesis —por producir una serie de incertidumbres en sus aplicaciones, dando lugar a nuevos amparos impugnando su aplicación. Entonces el Máximo Tribunal pudiera haber refinado sus criterios paulatinamente hasta sentar una tesis jurisprudencial.

La posibilidad de un desarrollo judicial del concepto se perdió en el año 2000, cuando el Congreso Federal modificó el Artículo 341<sup>30</sup>.

Las reformas no fueron del todo positivas, a juicio de un jurista mexicano, Mario de la Madrid, quien escribió, “Se reformó el segundo párrafo y derogó el tercero (y)... Es probable que este criterio [se refiere a la resolución de 1997] haya influido en la reforma al segundo párrafo del citado artículo 341”<sup>31</sup>. De la Madrid critica la reforma legislativa, por haber quitado del proceso de la ejecución su “agilidad y eficacia”<sup>32</sup>, uno de los principios esenciales del “sistema moderno de garantías mobiliarias”<sup>33</sup>.

29 Con la presencia constante de un Ministro, Mariano Azuela Güitrón, quien estuvo desde 1984.

30 Ley de 23 de Mayo de 2000.

31 En su ponencia, “La ejecución de la prenda sin transmisión de posesión”, en el XXV Seminario de la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado, celebrado en la Escuela Libre de Derecho, 17-19 de Octubre de 2001, páginas 11 y 14.

32 *Ibid.*, en la página 15.

33 *Ibid.*, en la páginas 1-2.

La ley de 2000 dispuso en el segundo párrafo del Artículo 341 de la LGTOC que, “El juez correrá traslado de inmediato al deudor de dicha petición, notificándole que contará con un plazo de quince días... para oponer las defensas y excepciones que le asistan a efecto de demostrar la improcedencia de la misma, en cuyo caso, el juez resolverá en un plazo no mayor de diez días”. En efecto, el deudor puede demorar el proceso por casi un mes, o más, pensando en las demoras extra-oficiales.

La tesis de 1997 no postuló tanta demora. Aún cuando pidió a los jueces de primera instancia que tuvieran más cautela con el proceso, no necesariamente les pidió más demoras. El Artículo 341 establecía un lapso de tres días en el que el deudor podía “oponerse a la venta exhibiendo el importe del adeudo”, pero la tesis de 1997 impuso otros requisitos al proceso. Agregó que el juez debe cerciorarse de la validez de la petición, pero esa etapa puede ser sumaria y cabría dentro de los tres días oficiales si el acreedor es sincero y se presenta al tribunal preparado con toda la documentación que se requiere para apoyar su petición. Es decir, la tesis judicial no establece necesariamente ninguna demora por encima de los tres días originales, aunque exige del acreedor más que una simple petición.

La modificación legislativa de 2000, sin embargo, convirtió el proceso sumario en un proceso relativamente lento. El Congreso acogió el criterio judicial pero con una extensión muy generosa de los plazos disponibles para el deudor. El efecto práctico es reemplazar una responsabilidad que la Suprema Corte había delegado al juez –y derivada de esa, una responsabilidad en el acreedor de apoyar su petición con las pruebas suficientes para convencer al juez– con otra responsabilidad, a cargo del deudor. Bajo la tesis de 1997, tocaba al juez controlar la procedencia de la petición; ahora la ley le da la iniciativa al deudor.

La ley dejó la posibilidad de que “en caso de notoria urgencia, y bajo la responsabilidad del acreedor que determine el juez, este podrá autorizar la venta aun antes de hacer la notificación al deudor”. Se supone que los “casos de notoria urgencia” se refieren a bienes perecederos o circunstancias en que el deudor podría estar ocultando o malgastando los bienes o dándose a la fuga con ellos, pero la ley no es clara al respecto. Las actuales disposiciones de la Ley no le brindan al acreedor posibilidades, no abren muchas posibilidades judiciales en pos de su garantía.

De la Madrid comenta, entonces, “El procedimiento judicial establecido presenta inconvenientes que lo hacen poco ágil y eficaz... La rápida reposición de los bienes se ve entorpecida al acudir a la *entrega de los bienes* por el deudor prendario, en lugar del *secuestro o aprehensión* de los bienes, desde el momento mismo del requerimiento”<sup>34</sup>. A mi también me parece que se les habrá pasado la mano a los legisladores, redactando una ley demasiado cautelosa y demorada con los deudores, en medio de una grave depresión económica y las presiones populares que tenía el Congreso. Los tiempos difíciles pasan; sin embargo, es un hecho duro de la vida económica el que los favores legislativos a los consumidores y deudores muy a menudo se convierten en

---

34 *Ibid.*, en la página 24.

perjuicios para éstos por restringir la oferta de crédito en el mercado, y por consiguiente aumentar su precio a niveles prohibitivos.

México está en plena modernización de su sistema de garantías mobiliarias. Ha tomado pasos muy positivos<sup>35</sup> en el proceso, pero hay sistemas arraigados en la tradición y en la práctica que se resisten al cambio. El tema de la ejecución contra bienes dados en garantía no se ha resuelto. Espero que los tribunales tendrán más oportunidades al aportar sus criterios al proceso. Para mi, como abogado estadounidense considero por cierto, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación dio un paso acertado con su última resolución en 1997, y hubiera sido mejor dejar el asunto cocinar un buen tiempo en los tribunales y resolver otros amparos antes de que entrara el poder legislativo.

La medida legislativa tapó muchas de las posibilidades para un desarrollo del tema en foros judiciales. Antes, con el texto del Artículo 341 original, había amparos interpuestos por acreedores como por deudores. Parece que los deudores protestaban por la aplicación de una norma que ellos tacharon de anticonstitucional por ser violatoria de la garantía de audiencia. Los acreedores, sin embargo, también tuvieron la ocasión de presentar revisiones contra los frenos que pudieron haber introducido los jueces en reacción a las peticiones, cuando no permitieron la venta de los bienes dados en garantía en los tres días explícitos que señala la ley. Hoy en día, cabe poca posibilidad para consideraciones judiciales. Los deudores no van a protestar por una ley que les da mucho plazo en contra de una venta que ya no es sumaria, de los bienes pignorados. El nuevo Artículo 341 de la LGTOC no padece de ningún defecto constitucional. Da un derecho de audiencia muy favorable al deudor, sobrepasando los mínimos necesarios para cumplir con la garantía constitucional.

Mientras los deudores no tienen por qué protestar en contra de la nueva norma modificada, los acreedores no tienen forma de elevar su voz, los acreedores no tienen bases legales para impugnarla. La legislatura estableció límites explícitos de quince días durante los cuales el deudor podría “oponer las defensas y excepciones que le asistan a efecto de demostrar la improcedencia” de la petición, y si el deudor presenta sus defensas, “el juez resolverá en un plazo no mayor de diez días”. En estas condiciones el legislador dejó poca base para un amparo, mientras se respeten los vencimientos expuestos en la ley. Quizás si el juez se demora en emitir su resolución más que los diez días, o deja al deudor más que quince días para oponer sus defensas creará una base suficiente para el amparo. Pero temo que el rigor en los plazos establecidos no salvará al proceso para los acreedores: quince días y diez días quitan toda rapidez y eficacia de la figura. Y la rapidez y la eficacia son las razones de ser para el Artículo 341 de la LGTOC.

En estas condiciones —entre tribunales y legislatura— considero que todavía habrá para rato, antes de forjar un proceso bien equilibrado en apoyo de un mercado crediticio al servicio de todos los intereses de la sociedad mexicana.

---

<sup>35</sup> No solamente promulgó las reformas del 23 de mayo de 2000, sino también otras reformas del 13 de junio de 2003, algunas modificando las modificaciones de tres años atrás.

## Estados Unidos: La Resolución del Caso Sniadach y su Progenie

Una historia que puede resultar interesante para el jurista mexicano, a la luz de los antecedentes arriba mencionados, es la siguiente. La Suprema Corte de los Estados Unidos resolvió una serie de casos entre 1969 y 1975 en los que trazó una trayectoria semejante al desarrollo del tema de la constitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC frente a la garantía constitucional de debido proceso y derecho de audiencia.

En la década de los años 60, la Suprema Corte concentró su atención en el concepto del debido proceso, garantizado por la enmienda 14<sup>a</sup> de la Constitución estadounidense. Mayormente, fue aplicada al procedimiento penal, y en base a ella se definieron los derechos del acusado y su derecho a la libertad personal, así como una defensa efectiva en contra de la acusación por cualquier delito. En ese entonces, el actor en los litigios civiles casi siempre utilizaba embargos precautorios contra los bienes del demandado. Era rutinario, que en el momento de presentar la demanda, se solicitara el embargo de los bienes del demandado, especialmente cuando se trataba de una demanda por el incumplimiento de un crédito.

### *La Figura Jurídica del Garnishment*

Una de las acciones precautorias favoritas de los actores en aquella época era embargar el sueldo y la cuenta bancaria del deudor-demandado, mediante una acción llamada *garnishment*. La acción consiste en demandar de un tercero que debe una prestación al deudor-demandado, el pago de la prestación directamente al acreedor-demandante, privando al deudor de lo que le correspondía como sueldo o como cuenta bancaria. La persona que recibe la orden judicial de *garnishment* tiene derecho para cobrar los gastos de tramitación del procedimiento contra el deudor, agregándole a éste una pérdida más.

Muchos acreedores utilizaban el proceso de *garnishment* maliciosamente, porque no requería notificación al deudor-demandado sino hasta después de realizar el embargo de los fondos<sup>36</sup>. En efecto, muchos deudores no se daban cuenta de haber sido sujetos de una acción de *garnishment* hasta el momento de presentarse para cobrar su sueldo del cual recibían la mitad o menos, o cuando intentaban cobrar un cheque, constataban que su cuenta se encontraba sin fondos. El acreedor-demandante pudo ganar muchos pleitos con este primer golpe, porque el deudor-demandado en el momento de quedarse sin fondos y en una situación comprometida, a menudo debía transigir el caso, reconociendo su obligación y arreglando su pago. Muchos deudores ante un *garnishment* de su sueldo prefirieron declararse en bancarrota y acogerse al concurso de acreedores, una alternativa grave para sus posibilidades crediticias futuras, pero efectiva para evitar el *garnishment*.

El *garnishment* es un figura tradicional en el *Common Law*, que también otorga garantías a favor del deudor, según la ley estatal de que se trate, estableciéndose así: que el

---

<sup>36</sup> El *garnishment* también procede contra bienes en depósito u otros arreglos en que una tercera parte tenga la posesión de bienes pertenecientes al deudor, pero su efecto más importante cae sobre los sueldos y las cuentas bancarias y las obligaciones de pagar una cuantía en efectivo.

acreedor constituya una fianza, y al tercero en la relación, se le exige conservar los fondos embargados hasta ser notificado de la sentencia del juzgado ordenando su entrega al acreedor. Tampoco puede el acreedor quitar todo el sueldo del deudor; una ley federal estableció que como máximo podría ser hasta la mitad, y muchos estados fijaron máximos por debajo de la mitad. Pero, en su totalidad el *garnishment* precautorio era una acción favorable para el acreedor.

Algunos estados, entre ellos Texas y Pennsylvania, consideraban el *garnishment* sobre sueldos como una figura jurídica confiscatoria para el deudor, y sus legislaciones lo prohibieron terminantemente. Esta es la razón por la cual el crédito al consumidor sin garantías no se otorga y de hecho es casi inexistente en esos estados.

### **El Caso Sniadach**

Christine Sniadach se ganaba la vida trabajando en una fábrica en el estado de Wisconsin. Vivió con estrechez financiera y necesitaba crédito pero no pudo siempre cumplir con sus pagos. Firmó un pagaré a favor de la Family Finance Corporation por la cantidad de US\$420. Recibía US\$63.18 por semana como sueldo en su trabajo. Al final de una semana de labores, le dieron un cheque por la mitad de su sueldo –\$31.59– mientras le informaban que el resto había sido embargado por un *garnishment* presentado por su acreedor, Family Finance, junto con una demanda en su contra.

La Sra. Sniadach, deudora-demandada, fue a un bufete legal gratuito y consiguió que un abogado presentara en su representación una demanda constitucional en contra del *garnishment* que había sufrido. Sostuvo en la demanda que la privación de su propiedad había sido mediante un procedimiento anticonstitucional que no había respetado la garantía constitucional de debido proceso previsto por la 14<sup>a</sup> Enmienda, y que específicamente se le había negado su derecho de audiencia.

La Suprema Corte de los Estados Unidos aceptó analizar la apelación<sup>37</sup>, y le dieron la razón a la viuda, en una resolución que se difundió ampliamente<sup>38</sup>. Se trató de una decisión dividida, en la que hubo una votación de 8 contra 1. La sentencia estuvo a cargo del *Justice* William O. Douglas. Con un texto resumido, Douglas declaró “En este caso la única cuestión es saber que si hubo una privación de propiedad sin el debido proceso legal que se requiere por la Enmienda Catorce. Hemos tratado repetidísimas veces sobre lo que constituye ‘el derecho de audiencia’ (y éste) tendrá poco valor o realidad mientras no se notifique [al demandado] que su asunto está en proceso y que puede comparecer o no, a presentar sus defensas o a llegar a un acuerdo”. En la sentencia se hizo notar la “naturaleza especial” del sueldo, “una especie de propiedad especializada que presenta problemas distintos en nuestro sistema económico”, También se hizo referencia a las declaraciones de unos expertos ante el Congreso estadounidense, que habían sostenido

---

37 La Suprema Corte de los Estados Unidos mantiene el control de las apelaciones que resolverá por el mecanismo del *certiorari*. Todos los casos llegan a la Corte en forma de una petición para que se aceptase resolverlo, un *writ of certiorari*, a lo cual la Corte puede dar el visto bueno o no. La Suprema Corte de los Estados Unidos niega a la gran mayoría de los *writs of certiorari*. Acepta resolver menos que 1% de los casos que someten *writs of certiorari*.

38 *Sniadach v. Family Finance Corp.*, 395 U.S. 357, 89 S.Ct. 1820 (1969).

que “el *garnishment* sobre salarios es una doctrina inhumana ya que se forza al trabajador, que intenta mantener su familia reunida, a mantenerse en un nivel de pobreza (y) en un amplio número de casos la deuda es fraudulenta, impuesta a una persona pobre e ignorante quien está atrapada en una pesadilla de créditos”.

De esta manera, Douglas terminó la ejecutoria, fallando: “Un *garnishment* pre-juicio tal como está permitido en Wisconsin, podría en términos prácticos llevar una familia que vive del salario, al paredón. Donde la privación de la propiedad es tan obvia, no se necesita mucho argumento para concluir que en ausencia de la notificación y de una audiencia previa, este procedimiento de *garnishment* pre-juicio viola los principios fundamentales del debido proceso”.

Su colega, el Justice Hugo Black expresó su desacuerdo, haciendo notar que el *garnishment* era un mecanismo tradicional en el proceso civil y jamás lo había tachado de anticonstitucional. Señaló además, “el derecho de embargar la propiedad de una persona, para quitarle temporalmente su beneficio, sin ninguna determinación judicial de la probable validez del reclamo, data no solo de tiempos medioevales en Inglaterra sino también desde los tiempos romanos”. Se quejó que Douglas se dejó convencer por razones emocionales, no jurídicas, sustituyendo así con su juicio al legislador de Wisconsin. Preguntó en que consistía la falta de debido proceso, ya que el deudor pudo comparecer en juicio y presentar todas sus defensas, si las tuviera. El Justice Black no encontró, de esta manera, ninguna falta, y presentó voto disidente.

En esta discusión apareció Justice John Marshall Harlan, un tecnólogo judicial reflexivo, con una resolución concurrente, o de apoyo a la mayoría. Se refirió a unos conceptos que Douglas había dejado oscuros. Harlan identificó primero el derecho del propietario que se encontraba en juego: “La propiedad de la cual se ha privado al reclamante es el *uso* de la parte embargada por el *garnishment* o sea, de su salario en el período intermedio entre el *garnishment* y la culminación del juicio principal. Visto de esa manera la privación no es mínima y se tiene que acordar conforme a los requisitos normales del debido proceso, es decir: la notificación y una audiencia previa”. En tono tranquilo, Harlan continuó describiendo al concepto básico, “La Cláusula de Debido Proceso delimita procesos estatales por normas de ‘imparcialidad fundamental’ (*fundamental fairness*) cuyos contenidos... se derivan no solo de las especificaciones de la Constitución, sino también a partir de conceptos que forman parte de las tradiciones legales Anglo-Americanas –no, como insiste mi colega Black, de las predilecciones personales de jueces individuales”.

Con esta discusión impresa y publicada, los Justice de la Suprema Corte de los Estados Unidos enmarcaron el debate. Sería muy interesante determinar la similitud entre la tesis de 1957 en México y la decisión de 1969 en los Estados Unidos. Se enfocan en los mismos puntos, solo que la venta prevista en el Artículo 341 de la LGTOC puede parecer menos fuerte en sus efectos que el *garnishment* sobre salarios. Quizás eso explicaría la diferencia en los resultados. En México, el Artículo 341 sobrevivió el reto constitucional en la primera vuelta; en los Estados Unidos, la ley wisconsiniana que permitía el *garnishment* provisional sobre salarios se declaró anticonstitucional.

La resolución del caso *Sniadach* muestra las características del primer intento sobre el tema. Douglas se fijó mucho en los hechos, y la injusticia que sufrió el deudor ante el proceso, pero no dilucidó mucho acerca de la regla aplicable. Harlan aportó más con sus definiciones acerca del derecho de la propiedad protegido por la Enmienda Catorce (“el *uso*”) y del debido proceso (la notificación y la previa audiencia), aunque no con mucha precisión.

Emitida la resolución y acogida por la comunidad jurídica, en los 50 estados de la Unión Americana, sin embargo entre juristas y legisladores hubo confusión. Muchas leyes tradicionales que especificaban procesos provisionales abiertos a los acreedores, se encontraban en peligro, pero nadie podía decir con exactitud hasta donde se proyectaba la prohibición del caso *Sniadach*. Con la dialéctica judicial estadounidense, sin embargo, las respuestas empezaron a aclararse cuando llegaron más casos a la Suprema Corte, cuyas resoluciones posteriores paulatinamente van definiéndose por la doctrina.

La resolución enseguida dio lugar a muchas demandas en contra de los procesos civiles cautelares. Si el *garnishment* tal como lo habían aplicado en Wisconsin en el caso de *Sniadach* quedó prohibido, ¿Qué tal los embargos cautelares sobre bienes? o bien, ¿Cuándo los bienes se habían dado en prenda bajo contrato? o también, ¿qué pasaría con otras acciones que permiten embargar el uso y la posesión al dueño? ¿Y conforme a los hechos en el caso *Sniadach* que fueron tan exagerados la prohibición se aplicaba solamente al *garnishment* sobre salarios?

El siguiente caso que la Suprema Corte eligió para analizar –*Overmyer v. Frick*<sup>39</sup>– resultó en la aprobación judicial de una cláusula de un pagaré cuya aceptación equivale a una sentencia judicial en contra del deudor –sin ninguna notificación ni audiencia previa– en caso de incumplimiento. La cláusula se utilizaba mucho (hasta hoy en día se sigue utilizando), y el pagaré que la incluye se conoce como un *cognovit note*. La Suprema Corte aceptó esa figura, porque se trata de un contrato entre comerciantes en el cual el deudor obtuvo concesiones del acreedor (levantó un embargo que tenía en algunos de sus bienes) a cambio de su aceptación voluntaria de que se trataría como una sentencia judicial, en caso de que después fallara en pagar.

### ***Una excepción mercantil y la verificación de un patrón estricto en el caso de consumidores***

El caso *Overmyer* se presentó en términos muy cercanos al tema mexicano de la constitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC. Se trató de un acuerdo contractual con cesión voluntaria del deudor a favor del acreedor; un pacto comisorio entre comerciantes. La diferencia está en que el deudor cedió en el contrato no solo la prenda sino también aceptó lisa y llanamente como si se tratara de una sentencia judicial. Lo importante para el derecho estadounidense es que no se pronunció como una resolución definitiva sobre el tema del debido proceso y del proceso crediticio contra bienes del deudor. No se definieron los parámetros exactos del concepto de la constitucionalidad del debido

---

39 D. H. *Overmyer Co., Inc. v. Frick Co.*, 405 U.S. 775, 92 S.Ct. 775 (1972).

proceso. *Sniadach* prohibió un proceso exagerado en sus efectos en contra de un deudor quien no había cedido voluntariamente que se le privara de su salario; *Overmyer* aceptó un proceso entre comerciantes con voluntades concurrentes, en donde el deudor aceptó mediante un contrato los efectos terminantes en caso de su incumplimiento. Este deudor supo bien lo que estaba cediendo y recibió en cambio concesiones de parte del acreedor. Sin embargo, entre los dos extremos de estas dos decisiones la tierra era incógnita.

Más tarde, la Suprema Corte declaró otra violación de la garantía del debido proceso, en el caso *Fuentes v. Shevin*<sup>40</sup>. En éste, se resolvieron cuatro apelaciones en contra de la figura de *replevin*, una antigua acción que data de tiempos medioevales en Inglaterra y que otorga el derecho al dueño de un bien de recobrarlo sumariamente cuando ese bien se encuentre en las manos de otra persona que se ha apoderado injustamente del bien. Originalmente, los inquilinos campestres lo utilizaban contra sus terratenientes, que solían llevarse el ganado o las herramientas en caso de disputas sobre la renta. El inquilino quedaba sin posibilidades de trabajar las tierras, y el derecho inglés le reconoció un procedimiento sumario para recobrar sus bienes y continuar con su trabajo. Siendo un proceso sumario, dependía de una simple declaración en el sentido de que un bien en posesión de otro pertenecía al declarante. Hecha la declaración ante el juzgado, las fuerzas policíacas salían con una orden judicial a fin de “restituir” la posesión al reclamante.

Con el tiempo, los acreedores aprendieron a cambiar la acción del *replevin* a su favor y emplearla contra los deudores, protestando ante el juzgado que los bienes en las manos de sus deudores pertenecían a ellos (por contrato de garantía o no) e invocando su derecho a “recobrarlos”, aún cuando no los habían tenido jamás en su posesión. Al servicio de los acreedores, el *replevin* se convirtió en otra medida “relámpago” contra los deudores, quienes perdían la posesión de sus bienes, sin ningún aviso previo.

En el *replevin* no existe la posibilidad de notificación ni el derecho de audiencia previo ni un debido proceso. En una de las sentencias apeladas se produjeron circunstancias que pusieron de manifiesto los abusos a que se prestaba la figura. Un policía, condecorador por oficio de los formularios para pedir un *replevin*, utilizó el proceso como represalia para quitar la ropa, los juguetes y la cuna de su hijo que se encontraban en la casa de su ex esposa, después del divorcio. Esa resolución era fácil, porque más que una ley anticonstitucional, se trataba de un abuso de la ley procesal o un fraude sobre el proceso del *replevin*. Sin embargo, la ley que permitía el abuso finalmente debió ser tachada de anticonstitucional, por unanimidad de votos, como violatoria del derecho de audiencia.

Sin embargo, hubieron ante la Suprema Corte en la misma apelación unas aplicaciones del *replevin* cuyos defectos inconstitucionales no fueron tan obvios. Se trataban de casos en los que el deudor había contratado un crédito en garantía y los bienes se los habían adjudicado los acreedores mediante procesos de *replevin*. En esos casos la Suprema Corte se dividió en su voto: 4-3,<sup>41</sup> resolviendo en contra de la constitucionalidad del proceso, pero lo hizo sin mucho énfasis. La resolución estableció más requisitos para definir el

40 *Fuentes v. Shevin*, 407 U.S. 67, 92 S.Ct. 1983 (1972).

41 Dos de los *justices* –Lewis Powell y William Rehnquist– no participaron en la resolución, porque habían llegado a la Suprema Corte después de las apelaciones.

concepto integral. Tratándose de consumidores y no comerciantes, la resolución mayoritaria –escrita por el *Justice Potter Stewart*– especificó que la propiedad incluye “cualquier interés significativo de propiedad... [incluyendo] el interés en la posesión y el uso continuo de los bienes [cuando] se han adquirido conforme a contratos de venta condicional que les otorgaron la posesión y el uso de los bienes antes de la transferencia de sus títulos”. De igual manera, resolvió que “Cualquier toma significativa de la propiedad por el estado [a través de sus oficiales] cae dentro del alcance de la Cláusula de Debido Proceso”.

El *Justice Stewart* también especificó la forma en que se debe de cumplir el derecho de la notificación y la audiencia previa. Escribió, “Si [el derecho] debe servir a su propósito completo, entonces, queda bien claro que se tiene que dar [la notificación y la audiencia previa] en un momento cuando aún se podría prevenir la privación”. (del bien) O sea, cualquier audiencia posterior al monto del despojo de la posesión y el uso de un bien, no cumple con los requisitos; y por tanto sería anticonstitucional.

Los tres votos disidentes expresaron lo que el *Justice Byron White* que medió en los intereses, decía, “En la típica venta condicional de bienes de uso personal, tanto el vendedor como el comprador tienen intereses en la propiedad hasta el pago del precio total; al inicio del negocio, el vendedor tiene un riesgo mayor que el comprador... y solo en el caso de incumplimiento, el vendedor tiene derecho a la posesión... Seguramente bajo la propia definición de la mayoría, el acreedor tiene un interés en la ‘propiedad’ tan digno de protección como el que tiene del deudor”.

Después de la resolución del caso *Fuentes v. Shevin*, algunos juristas dieron por establecida la regla de cómo llevar a cabo el debido proceso en casos de embargos y privaciones provisionales de la propiedad en los Estados Unidos. Opinaban que esos procesos eran constitucionales solo después de una notificación al deudor y de la oportunidad de una audiencia previa, en la que se expresara la voluntad del deudor. Algunos otros, más astutos al parecer, se fijaron en la votación y argumentaron que aún no se había logrado una mayoría absoluta de la Suprema Corte. Una votación de 4-3 en un tribunal de nueve jueces en realidad no había establecido nada, por lo que había que tener paciencia.

## Cambio de votos y un nuevo patrón

En 1974, la Suprema Corte de nuevo ejerció su facultad de atracción<sup>42</sup> para volver sobre el tema, en el caso de *Mitchell v. W.T. Grant Co.*,<sup>43</sup> relacionado con una ley del Estado de Louisiana<sup>44</sup> que disponía el “secuestro” por el acreedor del bien objeto de una venta condicional, previa petición ante el juzgado y con el visto bueno del juez. El deudor no pudo participar en ese proceso; ni recibió una notificación, ni la ley disponía audiencia previa en la cual hacer valer derechos.

---

42 O sea, dió pase a la apelación por un *grant of certiorari*, pues la Suprema Corte no tiene que resolver sino las apelaciones que cuatro de los *Justice* aceptan escuchar.

43 *Mitchell v. W.T. Grant Co.*, 416 U.S. 600, 94 S.Ct. 1895 (1974).

44 Una ley muy parecida –aún cuando más estricto en contra del deudor– al Artículo 341 de la LGTOC, tal como estuvo antes de la reforma de 2000.

En el caso concreto, el deudor-comprador compró un refrigerador, un estéreo, una cocina, y una lavadora al acreedor y después falló en el pago. El acreedor acudió al juzgado, pidió el embargo de los bienes y mantenerlos en su posesión mientras se resolvía el juicio. Esta vez el voto fue de 6-3, a favor de la constitucionalidad del procedimiento. El Justice White, que emitió voto a nombre de los tres disidentes en el caso *Fuentes v. Shevin*, tomó a su cargo, en esta ocasión, la resolución mayoritaria. Hizo notar que en Louisiana la ley exigía “control judicial del proceso desde el comienzo hasta el final”. El acreedor tuvo que comprobar ante el juez la validez de su reclamo, dar una fianza del valor del doble de la cuantía de la deuda, y el deudor tuvo derecho inmediato para solicitar una audiencia dentro de los cinco días o menos después del embargo.

“No podemos”, escribió White, “aceptar el argumento amplio en el sentido de que la Cláusula de Debido Proceso garantizó [al deudor] el uso y la posesión de los bienes en todos los puntos del caso que fueron resueltos judicialmente después de celebrar una plena audiencia en la que expresó sus defensas”. Reconoció también los intereses válidos del acreedor y opinó que, sin embargo, “El Estado de Louisiana reconociendo esa realidad puede prever algo más de protección a favor del vendedor”.

Los disidentes estuvieron representados en el voto del mismo autor de la resolución mayoritaria en el caso *Fuentes*, el Justice Stewart. Este se mostró desilusionado, “El proceso del embargo en el estado de Louisiana es remarcablemente semejante a las disposiciones legislativas en disputa en *Fuentes*... este caso es constitucionalmente indistinguible de *Fuentes* y la Corte hoy simplemente ha rechazado el razonamiento de ese caso y ha adoptado en su lugar el razonamiento de los disidentes en *Fuentes*... parece fútil prolongar el debate”.

Pareció que fueron sabios los que habían rechazado la votación de 4-3 en *Fuentes*. Ya que ahora hubo pleno de nueve, y el resultado se definió al contrario.

### ***La resolución final con un patrón perdurable***

Se quedó un cartucho más que disparar ante la Suprema Corte. En 1975 llegó a la Suprema Corte de los Estados Unidos el caso de *North Georgia Finishing v. Di-Chem*<sup>45</sup>. Entre comerciantes, el acreedor reclamó una deuda de \$51,279.17 y demandó el proceso del *garnishment* sobre la cuenta bancaria del deudor. La ley del estado de Georgia aceptó el proceso mediante una demanda presentada ante el secretario del juzgado, certificando la cuantía “y que hay razones para temer la pérdida del valor del crédito mismo o de alguna parte de él salvo que se autorice el proceso de *garnishment*”. El demandante debió otorgar una fianza por el doble de la cuantía solicitada y tuvo además que iniciar su demanda en ese mismo momento, entre otros prerequisites.

La Suprema Corte resolvió en contra de la constitucionalidad de la ley de Georgia. Justice White de nuevo redactó la resolución mayoritaria. El tribunal inferior que aceptó la constitucionalidad de la ley en cuestión, “se equivocó en no tomar en cuenta el caso

---

<sup>45</sup> *North Georgia Finishing, Inc. v. Di-Chem, Inc.*, 419 U.S. 601, 95 S.Ct. 719 (1975).

*Fuentes v. Shevin...* [en donde] la desposesión de los bienes se realizó sin ninguna notificación ni oportunidad para celebrar una audiencia previa u otra salvaguardia en contra de una eventual reposición equivocada y se resolvió que ésta había sido violatoria de la Enmienda Catorce. ...Esta misma ley fue atacada por la reciente resolución en el caso *Mitchell v. W.T. Grant* (en este caso) la orden [de embargo] la autorizó solo un juez en base a la comprobación más allá de alegatos conclusorios, y a que los hechos claramente justificaban al acreedor para llevar a cabo su embargo. La ley de Louisiana expresamente otorga derecho al deudor para que celebre una audiencia inmediata después del embargo y la no aprobación de la orden de secuestro en ausencia de pruebas ofrecidas por el acreedor que, sin embargo, todos estos requisitos constituyeron en este caso la base sobre la cual la orden se autorizó”.

El Justice Stewart, el autor de la resolución mayoritaria en *Fuentes* y de la resolución en desacuerdo en *Mitchell*, tuvo la gracia de escribir una resolución concurrente que no declaraba más que, “Me gratifica hacer notar que mi informe sobre la muerte del caso *Fuentes v. Shevin*, parece haber sido muy exagerado”<sup>46</sup>.

### ***Comentarios finales sobre el proceso de construcción de una “jurisprudencia” en los Estados Unidos, y sus semejanzas con México***

Poco a poco, desde el caso *Sniadach* hasta el caso *North Georgia Finishing*, y mientras las tesis se iban acumulando, emergió un concepto integral de garantía constitucional sobre el debido proceso y la forma como se debe de aplicar en el proceso empleado por acreedores-demandantes en las ejecuciones contra los bienes de sus deudores. Los mismos Justices de la Corte no tuvieron una idea exacta de hacia donde los conducía el camino cuando resolvieron el caso de *Sniadach*. Hubieran dicho que, “Resolvemos solo el caso que tenemos sobre la mesa”. El personal de la Corte cambió a través de los años en que se discutió el tema, saliendo algunos Justices y entrando otros en su lugar. Pero el sistema respondió. Abogados de todas partes de los Estados Unidos, poniendo a prueba los procedimientos de sus varios estados, presentaron muchas apelaciones constitucionales ante la Suprema Corte, de los cuales el Máximo Tribunal eligió atraer, analizar y resolver tan sólo una serie de ocho casos tocantes al tema en menos de seis años.

De lejos, podría parecer un caos la casualidad en el sentido de que algunos casos se presentaron ante la Suprema Corte mientras otros no. Sin embargo, la dialéctica funciona. En menos de seis años, el concepto tomó forma suficiente para servir de base a las reformas en las legislaciones estatales, y conformarlas con las pautas establecidas por las tesis que se emitieron por la Suprema Corte. En todos los estados, comités de abogados empezaron a redactar enmiendas en las leyes para adecuarlas a la garantía constitucional ahora definida por la Suprema Corte. En las legislaciones estatales de los Estados Unidos, se encuentra entre los años 1976 y 1980 una lluvia de modificaciones a los procesos

---

46 Hizo cita al telegrama del autor Mark Twain, cuya muerte se reportó cuando estuvo de viaje. Después de leer su propio obituario en el *New York Times*, Twain mandó un telegrama al diario, que dijo “los informes sobre mi muerte son muy exagerados”, y agregó su firma.

de *garnishment*, *replevin*, y otros procedimientos provisionales, a fin de conformarlos con la jurisprudencia constitucional.

Básicamente<sup>47</sup>, las nuevas leyes permiten el embargo pre-judicio a favor del acreedor, pero siempre después de comparecer ante el juez, quien tendrá que certificar la validez esencial de la demanda, y notificar al deudor a fin de darle oportunidad para convocar a corto plazo, una audiencia en la que pueda plantear sus defensas. Todos esos pasos se tendrán que cumplir antes de privar de su propiedad al deudor. Los bienes sujetos a una venta condicional en el ámbito del consumidor han quedado como una excepción; en ese caso ya que el embargo se puede realizar como se hizo en Louisiana<sup>48</sup>. En una operación semejante, en la que un comprador consumidor adquiere el bien en base a un crédito del vendedor,<sup>49</sup> procede el *replevin*, pero siempre con la participación judicial en la autorización de la orden, y con audiencia inmediata a favor del deudor, en la cual el acreedor tendrá que establecer sus bases y el deudor sus defensas. La figura del *garnishment* contra salarios se prohíbe hasta que el acreedor recibe una sentencia judicial a su favor. El *garnishment* precautorio de salarios, que dio lugar al caso *Sniadach*, desapareció de la ley; no lo permite más.

De esta manera, se transformó un sector del derecho procesal civil en los Estados Unidos en poco tiempo, a través de las varias resoluciones emitidas por el Máximo Tribunal y la buena acogida entre la comunidad jurídica. Los argumentos cristalizaron en respuestas.

En mi opinión, al menos, son impresionantes las semejanzas entre el proceso estadounidense de 1969-1975 y el proceso mexicano entre 1984 y 1997. Podría decir que el proceso mexicano corresponde más a los años 1988 a 1997, descontando las tesis de 1957 y 1984, un periodo de nueve años en que pareció que los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México llegaron a reconciliar el Artículo 341 de la LGTOC con la garantía constitucional del debido proceso. Sin embargo, el voto fue, como ya lo vimos, por margen estrecho, y no sentó jurisprudencia. ¿Hasta dónde llegará el sistema mexicano con el tema? ¿Cuánta confusión sigue existiendo entre abogados y jueces en México?

Mientras las resoluciones estadounidenses salieron a plena luz, expuestas con los argumentos de los mismos *Justices* de la Suprema Corte, los alegatos en tribunales inferiores y los abogados que los presentaron, los argumentos mexicanos en cambio se produjeron bajo la superficie de las tesis. Los cambios en las votaciones, los votos disidentes y los estrechos márgenes de resolución dan amplia constancia de que habían discrepancias entre los Ministros de la Suprema Corte sobre la constitucionalidad del Artículo 341 de la LGTOC. El tema, en México como en los Estados Unidos, despertó mucha polémica y exigió una mano mesurada y sabia para sacar una resolución atinada,

47 He aquí una generalización de leyes dispersas. En cualquier estado específico, puede que hayan discrepancias con el panorama que pinto aquí a cuadro grande.

48 Un rechazo definitivo de esa parte de la resolución de *Fuentes v. Shevin*.

49 La LGTOC, artículo 358, tal como se reformó por la ley del 23 de mayo de 2000, hace la misma referencia cuando describe "los bienes que adquiera con los recursos del crédito que le otorguen" al deudor.

El fenómeno se conoce como un *purchase money security interest*, o garantía real de crédito adquisitivo, en el léxico jurídico del Código Uniforme de Comercio de los Estados Unidos, artículos 9-103, 9-324.

que se alcanzó a través de apelaciones difíciles. Los poderes judiciales en los dos países llegaron a un punto definido, esbozando los factores que podrían dar equilibrio al proceso y orientación a los tribunales, a los abogados y a las partes.

A lo largo del proceso judicial, es importante hacer notar que, las respuestas judiciales son las mismas por los dos lados de la frontera. El factor legislativo, sin embargo, cambió las conclusiones en los dos países. A mi parecer, el Congreso mexicano se apresuró y cerró el tema antes de que hubiese madurado. Legisló en tiempos de mucha presión popular en contra de procesos eficientes y efectivos para los acreedores, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación recién había tocado el tema en nuevos términos. El Congreso no dio expresión legislativa a la resolución del tribunal, sino se fue mucho más allá de la garantía constitucional definida en la tesis de 1997. Los elementos surgidos en la tesis judicial que podrían definir una garantía equilibrada se exageraron en la norma reformada. Los congresistas mexicanos legislaron con demasiada protección a favor de los deudores, una protección que a lo largo les perjudicará mucho a éstos, por la disminución y encarecimiento del crédito. Bajo las condiciones actuales de la ley mexicana, muchos acreedores no consideran factible ofrecer crédito sobre la base de la garantía autorizada, porque corren demasiado riesgo en caso de tener que llevar a cabo alguna ejecución contra los bienes en garantía.

No obstante, es difícil criticar el Congreso Nacional, que vive hoy una democracia que no conoció antes. Los Diputados y Senadores tienen que hacer caso a las preocupaciones e inquietudes populares que les presentan en el proceso democrático. Así actuaron en el caso de la reforma del Artículo 341 de la LGTOC y espero que no habrán cerrado para siempre el libro legislativo sobre la necesidad de un proceso rápido para vender bienes en garantía cuando el deudor no paga el crédito que debe.

Las diferencias en los dos sistemas son sutiles. En México, conforme al Artículo 341 reformado, antes de emitir el juez la orden en la que priva al deudor de su propiedad en una venta, aquél tendrá que analizar las defensas que oponga el deudor. El proceso podría demorar más que un mes. En los Estados Unidos, el proceso crea las mismas posibilidades para el deudor, pero en la mitad del tiempo a fin de verificar y la responsabilidad y existencia de la obligación principal, la existencia de la prenda, y que la causa del promovente sea legítima. O sea, en los dos sistemas rigen reglas que admiten la posibilidad de un proceso sumario a favor del acreedor, siempre y cuando las circunstancias especiales del caso lo admitan, y al deudor no se le ocurra frenarlo insistiendo en una audiencia para exponer sus defensas. En el sistema mexicano, sin embargo, el deudor tiene más iniciativa y más posibilidades de frenar el proceso.

Es notable que los poderes judiciales de los dos países enfrentaron el mismo problema con la misma garantía constitucional y llegaron después de votar y redactar varias resoluciones a las mismas conclusiones, o conclusiones semejantes. Quizás, al fin y al cabo, los dos sistemas judiciales no son tan distintos. Al menos, en esta ocasión cuando debieron enfrentar un tema muy semejante sacaron respuestas muy parecidas.