Comentario a una tesis jurisprudencial sobre arrendamiento financiero

GREGORIO RODRÍGUEZ MEJÍA

SUMARIO: I. Introducción. II. Contratos de arrendamiento financiero. III. Comentario. IV. Conclusión: sí se viola el artículo 14 constitucional.

I. INTRODUCCIÓN

No siempre es grato hacer aseveraciones que implican discrepancia con los criterios de la autoridad; especialmente cuando la autoridad cumple atribuciones cuyo ejercicio constituye, o ha de constituir, guía para que hagan criterio quienes han de aplicar o discutir la ley.

Aunque no en todos los aspectos de lo que escribiré a continuación, sí en algunos, me encuentro en el caso no grato de discrepar con la postura de nuestro máximo tribunal judicial.

He de aludir a la tesis de nuestra Suprema Corte de Justicia relativa a la interpretación de los artículos 14 constitucional y 33 de la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

El criterio jurisprudencial a que aludiré en este trabajo es el sostenido en el amparo en revisión 576/95. Tomás Iruegas Buentello y otra. Jurisprudencia publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, correspondiente a mayo de 1996, página 25, con los precedentes:

— Amparo en revisión 1038/94. Construcciones Pesadas Toro, S. A. 24 de octubre de 1995. Mayoría de diez votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Susana Alva Chimal.

— Amparo en revisión 1074/94. Transportes de Carga Rahe, S. A. de C. V. 24 de octubre de 1995. Mayoría de diez votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Susana Alva Chimal.

— Amparo en revisión 1150/94. Sergio Quintanilla Cobián. 24 de octubre de 1995. Mayoría de diez votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Susana Alva Chimal.

Amparo en revisión 1961/94. José Luis Reyes Carvajal. 24 de octubre de 1995. Mayoría de diez votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Felisa Díaz Ordaz Vera.

Amparo en revisión 576/95. Tomás Iruegas Buentello y otra. 30 de octubre de 1995. Mayoría de nueve votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Téodulo Angeles Espino.

II. CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

Para iniciar este estudio se transcribe a continuación el artículo 33 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, cuyo contenido apoya el criterio expresado por la Suprema Corte, y que indica:

En los contratos de arrendamiento financiero, al ser exigible la obligación y, ante el incumplimiento del arrendatario de las obligaciones consignadas en el mismo, la arrendadora financiera podrá pedir judicialmente la posesión de los bienes objeto del arrendamiento. El juez decretará de plano la posesión cuando le sea pedida en la demanda o durante el juicio, siempre que se acompañe el contrato correspondiente debidamente ratificado ante fedatario público y el estado de cuenta certificado por el contador de la organización auxiliar del crédito de que se trate, en los términos del artículo 47 de esta ley.

El precepto transcrito da al contrato de arrendamiento financiero el carácter de documento ejecutivo; para hacerlo efectivo, ejecutividad que podrá hacerse valer en los casos en que el arrendatario no cumpla las obligaciones que al suscribirlo ha contraído.

El artículo aludido, a diferencia de lo que en otras leyes se establece como condición para dar ejecutividad al contrato, agrega que además de haber sido ratificado este ante fedatario público (notario o corredor público), ha de acompañarse al ser adjuntado a la demanda correspondiente, de un estado de cuenta, relativa, a dicho contrato, certificado por el contador de la organización auxiliar del crédito que haya intervenido como arrendadora.

Conviene aclarar que la propia ley en el artículo 47 confiere fe pública en forma expresa al estado de cuenta certificada por el contador de la organización auxiliar del crédito a que se ha aludido; este artículo señala:

En los contratos de arrendamiento financiero, factoraje financiero y en las demás operaciones que celebren las organizaciones del crédito en que se pacte que el acreditado o el mutuatario puedan disponer de la suma acreditada o del importe del préstamo en cantidades parciales o estén autorizados para efectuar reembolsos previos al vencimien-

to del término señalado en el contrato, el estado de cuenta certificado por el contador de la organización auxiliar del crédito acreedora hará fe, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del deudor.

En la forma anterior se respalda el contenido del artículo 33 de la misma ley y se satisfacen los requisitos legales que dan ejecutividad al mencionado contrato de arrendamiento financiero; ejecutividad que puede hacer valer la arrendadora.

A reserva de discutir el criterio de la Corte, creo que conviene hacer la siguiente observación al contenido de los preceptos aludidos.

III. COMENTARIO

No resulta excepcional que para que el contrato base de la acción en este caso, tenga ejecutividad, se haya ratificado ante fedatario público, pero sí que proceda el ejercicio de la acción siempre que haya de acompañarse la demanda de, además del contrato mencionado, con el estado de cuenta relativa a la operación que dio origen al adeudo, “certificado por el contador de la organización auxiliar del crédito”, en este caso, la demandante.

Por supuesto, ha de entenderse que “la ley es la ley”, pero resulta un tanto expuesto que sea un contador, precisamente dependiente de la actora, quien certifique el estado de cuenta que manifieste la circunstancia que da origen a la demanda.

No deja de ser sabido por un abogado, que el hecho de que, basado en la ejecutividad del contrato, el juez ordene se desposea al arrendatario del bien, no implica definitividad en el proceso, pues el demandado podrá contestar la demanda y excepcionarse, y que sólo la sentencia ejecutoriada o el agotarse la última instancia, produce la mencionada definitividad; pero el que se desposea al tenedor del bien con base en una certificación de cuenta, aportada por la actora (pues el contador es dependiente de ésta), no resulta muy congruente con la lógica que ha de satisfacer la molestia de autoridad que implica la desposesión del bien.

En este punto debe recordarse que el motivo de la demanda es el adeudo exigible no cubierto por la demandada, constancia del cual será la certificación de la cuenta, hecha por quien es dependiente de la actora (o sea por la actora misma).

La Corte en el segundo resolutivo de este amparo en revisión dictaminó:

La Justicia de la Unión no ampara ni protege a Tomás Iruegas Buentello y a Guadalupe Álvarez, en contra de los actos que reclaman del presidente de la República y del Congreso de la Unión, consistentes en la iniciativa, expedición y promulgación de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, en lo que atañe a su artículo 33, así como de los actos reclamados al Juez Cuarto de lo Civil del Primer Circuito Judicial en el Estado de Nuevo León y de los actuarios adscritos a ese juzgado, consistentes en la emisión del acuerdo de fecha diecinueve de agosto de mil novecientos

noventa y cuatro, dictado en el expediente 2641/94 del índice de dicho juzgado, y su ejecución.

Para llegar a su resolución el alto tribunal al interpretar el artículo 14 constitucional que indica que:

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Dice textualmente:

Esto es, para los efectos de dicho artículo, por acto de privación debe entenderse aquel que tiene como fin la disminución, menoscabo o supresión definitiva de un derecho del gobernado, sin embargo, no todo acto de autoridad provoca esos efectos, no obstante que exista una afectación a la esfera jurídica del gobernado.

En efecto, existen actos que restringen el ejercicio de un derecho en forma provisional o preventiva pero no tienen la finalidad de privar en forma definitiva de dicho derecho a su titular, sino que se trata de medidas provisionales establecidas por el legislador para proteger determinados bienes jurídicos, en tanto se decide si procede o no la privación definitiva.

IV. CONCLUSIÓN: SÍ SE VIOLA EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL

En conclusión: si la privación de un bien material o inmaterial, bajo los aspectos indicados anteriormente es la finalidad connatural perseguida por un acto de autoridad, éste asumirá el carácter de privativo; por el contrario, si cualquier acto autoritario por su propia índole, no tiende a dicho objetivo sino que la restricción provisional es sólo un medio para lograr otros propósitos, no será acto privativo sino de molestia.

En tal virtud, el artículo 14 constitucional, en su segundo párrafo exige el respeto a la garantía de audiencia antes de que se produzcan aquellos actos que en definitiva priven a alguien de sus bienes o derechos, en tanto que los actos que no produzcan esos efectos estarán regulados sólo por el artículo 16 de la propia Constitución.

Y termina señalando el alto tribunal:

De lo antes expuesto se puede concluir que son conformes a la Constitución y al sentido esencial de su artículo 14, no obstante que no exijan la observancia de la garantía de previa audiencia, todas aquellas disposiciones legales que autorizan decretar la práctica de diversas medidas provisionales o cautelares, como sucede por ejemplo con: el

aseguramiento de alimentos en donde la naturaleza de las cosas no puede admitir la espera de la tramitación integral del juicio; igual ocurre cuando existe peligro de que desaparezcan o se oculten los bienes del demandado, por lo que se justifican los embargos precautorios; las necesidades de crédito justifican la tramitación de juicios de carácter ejecutivo, que se inician precisamente mediante procedimiento de ejecución. Es decir, son las características inherentes a tales providencias las que justifican su existencia, pero en su carácter de provisionales es donde radica su constitucionalidad, por no tratarse de actos privativos sino de medidas provisionales o cautelares.

Posteriormente agrega:

Esto es, tomando en cuenta tales circunstancias, de acuerdo con el referido artículo 33 impugnado, en correlación con lo que señalan los artículos 47 y 48 de la citada Ley, el arrendador financiero ante el incumplimiento de las obligaciones por parte del arrendatario, puede exhibir el contrato y el certificado que elaboró el contador de dicha institución, respecto del saldo a cargo del segundo, y promover juicio ejecutivo mercantil, solicitando junto con la demanda respectiva o durante la tramitación del juicio la posesión de los bienes "objeto del contrato", con la finalidad de proteger estos bienes (ya que la organización auxiliar del crédito tiene el carácter de propietaria pues sólo concedió el uso o goce del bien respectivo. Artículo 25 de la Ley en comento), y evitar que se deterioren, oculten o desaparezcan, mientras se continúa con la tramitación del juicio respectivo, en el que las partes aporten y rindan las pruebas que consideren convenientes, y así el juzgador atendiendo a las constancias pueda determinar si procede o no la privación definitiva de los citados bienes, esto con independencia de las medidas correspondientes para garantizar el pago de las parcialidades vencidas pendientes de cubrir.

En ese orden de ideas, el citado artículo 33 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito evidentemente, no prevé un mandamiento privativo de derechos que resulte definitivo y que en todo caso hiciera de observancia obligatoria la garantía de audiencia previa, en términos del artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino en todo caso un acto de molestia cuya constitucionalidad se cumple con los requisitos de fundamentación y motivación de acuerdo con el artículo 16 constitucional.

La aplicación del artículo 33 de la Ley General de Organizaciones y Actividades del Crédito, aun tomando en cuenta la distinción entre actos de privación definitiva de un derecho a su titular y aquellos que no producen esa definitividad, sí viola, en mi concepto, el artículo 14 constitucional, si no se somete tal aplicación a condiciones que en otras leyes, como el Código de Comercio en el artículo 1179, se exigen.

Para lo anterior será necesario que al mencionado precepto de la ley secundaria citada, se agreguen las condiciones que de acuerdo con las circunstancias del contrato de arrendamiento financiero se requieran, a fin de asegurar a la arrendadora sus derechos y al arrendatario no se le viole la garantía prevista en el artículo 14 constitucional.

Como en circunstancias análogas, sostengo, que no debe darse a los preceptos constitucionales un sentido diverso del que les imprimió el Constituyente, cuando dichos preceptos son claros, y no procede distinguir, si el artículo que ha de aplicarse, no distingue, o no señala excepciones a la norma de que se trate.

El artículo 14 constitucional es claro y el juzgador no debe darle esa interpretación, que ni siquiera una doctrina prudente y razonada le han dado.

Al respecto, considero que ha de tenerse en cuenta lo que Hans Kelsen sostiene al decir: “La tesis de que es posible mediante una nueva interpretación intelectual cognocitiva del derecho válido, lograr derecho nuevo, es el fundamento de la llamada jurisprudencia de conceptos rechazada por la teoría pura del derecho.”¹

A mayor abundamiento se agrega: “No es éste el único caso en que nuestro Máximo Tribunal ha dado a preceptos constitucionales alcance que evidentemente el Constituyente no previó”.

Estoy consciente de que la labor jurisprudencial como fuente de derecho es de gran influencia para que nuestro derecho positivo se supere, pero la corte no es Poder Legislativo y sus decisiones no deben exceder del alcance de la ley, especialmente cuando con ello se pone en peligro el derecho de los interesados en cualquier proceso.

En el considerando sexto, de su resolución la Corte da a entender que tal vez pudiera ser considerada la desposesión del bien en arrendamiento financiero, como una (simple) molestia “cuya constitucionalidad se cumple con los requisitos de fundamentación y motivación de acuerdo con el artículo 16 constitucional”

En relación con lo anterior cabe aclarar, que se entiende que el actor seguramente que fundará su demanda desposesoria en el citado artículo 33 de la ley que ha sido citada; pero en este caso, como ha quedado expuesto, el precepto aludido es imperfecto, pues no incorpora más condiciones que la de que el contrato que ha sido incumplido y que ha de acompañarse a la demanda, haya sido ratificado ante fedatario público y que igualmente se adjunte a la demanda un estado de cuenta certificado por el contador de la actora; requisitos que son insuficientes, tomando en cuenta el criterio que prevalece en el Código de Comercio en tratándose de secuestro provisional promovido por particulares (artículos del 1178 de 1186).

Se trata en el presente caso de la aplicación de una ley imperfecta que no satisface plena constitucionalidad.

¹ KELSEN, Hans *Teoría pura del derecho* (México UNAM 1983) 355.