



CONTRADICCIÓN DE TESIS: 31/98

TEMA I

VOTO DE MINORÍA

CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO. CAPITALIZACIÓN DE INTERESES. ¿ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE EL CÓDIGO CIVIL, ARTÍCULO 2397, A DICHOS CONTRATOS MERCANTILES?.

Nos permitimos discrepar del criterio sustentado en el proyecto, en torno al tema que se analiza.

En efecto, al proponer los criterios y tesis que pretenden resolver este tema de contradicción, en esencia se sostiene que:

CORTE DE
LA NACION.

4 DE ACUERDO: La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la Ley de Instituciones de Crédito y la Ley del Banco de México, regulan los aspectos esenciales de dicho contrato y dejan un amplio margen a la voluntad de las partes, en particular en el tema de los intereses.

Que en efecto, la Ley Bancaria y la Ley del Banco de México, así como la regulación expedida por el Banco Central contienen disposiciones expresas y completas en esa materia.

Que no procede la aplicación supletoria de otra legislación, ya que no hay laguna que colmar; que se trata de un sistema

cerrado de supletoriedad, el relativo al contrato de apertura de crédito.

Que si el legislador no reguló la capitalización de intereses, ni impidió el cobro de interés sobre interés fue porque decidió dejarlo a la voluntad de las partes, que es la ley suprema en el contrato de apertura de crédito.

No estamos de acuerdo con ello.

El contrato de apertura de crédito se encuentra previsto por el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pero originalmente estaba regulado por el Código de Comercio.

El Código de Comercio, nuestro vigente Código, que data del 15 de septiembre de 1889, en vigor el 1° de enero de 1890, se ha convertido en algo así como un esqueleto del que penden sólo unos jirones, puesto que le han sido arrancadas las materias más importantes, a saber, las relativas a sociedades mercantiles; a títulos y operaciones de crédito; a operaciones bancarias, y bursátiles; de seguro; de comercio marítimo; de quiebras y suspensión de pagos, materias todas que actualmente se encuentran reguladas por diversas leyes especiales, que han abrogado en lo conducente las disposiciones del añejo Código de Comercio y que constituyen junto con éste las fuentes del derecho mercantil.



La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que originalmente se expidió el 26 de agosto de 1932, es la ley especial y el Código de Comercio, la ley general y desde luego ambas regulan actos de comercio.

Ahora bien, es cierto que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no contiene disposición alguna que se refiera a temas como la prohibición del cobro de ~~interés~~ sobre interés, ni a la capitalización de intereses. Podría pensarse a primera vista que el legislador no quiso prohibirlos; o que no previó ese supuesto; o bien, que quiso evitar una reiteración innecesaria, tomando en cuenta que tal prohibición ya se encontraba prevista en una ley general a la que, incluso, correspondió la regulación original de esa materia; o, como ahora se sostiene en la tesis propuesta que discutimos, que los contratos de apertura de crédito contienen un sistema cerrado que excluye la aplicación de cualquier otra norma supletoria, pues no adolece de insuficiencia; y, todo lo relativo a cobro de interés sobre interés y capitalización, quedó a la libre voluntad de las partes.

Como se aprecia, son meras interpretaciones, algunas posibles. O sea, hay que interpretar y lo haremos, partiendo de la base de los argumentos fundamentales que encierra el criterio y tesis propuestas que consisten en sostener que el sistema de supletoriedad es cerrado y la voluntad de las partes es la suprema ley del contrato de apertura de crédito.

Pues bien, la supletoriedad de una ley implica un principio de economía e integración legislativas, para evitar la reiteración (principio de economía) o bien para integrar una clara omisión en la ley o para interpretar sus disposiciones en forma que se integre con principios generales contenidos en otras leyes distintas a la que se interpreta.

El artículo 2° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito expresamente considera como legislaciones supletorias a las leyes especiales relativas; en su defecto, a la legislación mercantil general y luego a los usos bancarios y mercantiles y en defecto de éstos al Código Civil para el Distrito Federal.

Esa labor integradora de la ley lleva necesariamente a analizar la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no de manera aislada en la que si así se hiciera sólo se encontraría lógicamente, ausencia de regulación ¿o supresión, cómo se interpreta? de capitalización de intereses o de interés sobre interés, sino de manera lógica y sistemática, con la ley general que originalmente reguló su materia, esto es el Código de Comercio. Recordemos que el mecanismo de supletoriedad se observa respecto de leyes de contenido especializado en relación a leyes de contenido general.

De esta manera, se podría observar inmediatamente que el legislador reglamentó la capitalización de intereses, y prohibió que los intereses vencidos y no pagados generen a su vez intereses en las disposiciones relativas al préstamo mercantil; y



que también lo hizo con el préstamo civil o mutuo civil, donde incluyó disposiciones protectoras del deudor.

Siendo el préstamo mercantil, como la apertura de crédito, contratos mercantiles, ambos actos de comercio, de naturaleza prácticamente igual, donde su celebración establece una relación acreedor-deudor, no se justificaría lógica y racionalmente, que el legislador para uno hubiera establecido una norma protectora del deudor y para el otro no hubiese querido su aplicación, pues sería un contrasentido que la lógica no aceptaría. Esto es, no se puede concebir en una interpretación sistemática, el hablar de olvido, omisión o supresión, como se propone, dejando en total y absoluta libertad de regular, lo que sea, en materia de intereses, en un acto de comercio como lo es el contrato de apertura de crédito. O sea, no se explica el no acudir a alguna restricción o prohibición, para la autonomía de la voluntad como ocurre en los demás actos de comercio, con el argumento de que no existe regulación porque el legislador lo suprimió y entonces "debe interpretarse" que tales cuestiones se dejaron a la libre voluntad de las partes, o sea la ausencia de regulación es supresión y conducción a un sistema normativo de supletoriedad "cerrado" en este aspecto, pero se olvida que ya este Alto Tribunal ha resuelto que dicha supletoriedad opera aún cuando en la ley a suplir no exista la figura jurídica respectiva, a condición de que la norma supletoria no choque con los principios fundamentales de la suplida.

Lo anterior lleva a concluir en una interpretación racional y sistemática de los actos de comercio, que la omisión de regular específicamente la prohibición del cobro de interés sobre interés y las capitalizaciones de interés en el contrato de apertura de crédito, fue una situación que no suprimió el legislador pues solamente no reiteró el principio existente en la ley general dando por hecha su aplicación, al establecerse expresamente el sistema de la supletoriedad de la norma específica.

CONCRETANDO:

Nuestra objeción radica en no admitir lisa y llanamente que, se trata de un sistema de supletoriedad "cerrado", donde las omisiones, lagunas, restricciones o prohibiciones, en materia de intereses no están reguladas expresamente y esta materia se deja a la libre voluntad de las partes, que debe tener como límite el interés público y la técnica jurídica.

Se argumenta en la tesis propuesta, que el legislador estableció un régimen jurídico diverso al del préstamo mercantil; que la apertura de crédito tiene finalidades específicas y cualidades propias los celebrantes; que en el tema de intereses hay total libertad para su estipulación; que el establecimiento de restricciones debe ser expreso, para ese propio contrato; que no se puede hablar de las prohibiciones.

Nosotros decimos ¡sí! Es diverso del préstamo, pero sigue siendo acto de comercio; tiene finalidades específicas ¡sí!, pero sigue manteniendo una relación acreedor-deudor, que debe tener



equilibrio y normas que lo propicien y, en su caso, cuando se rompa lo remedien.

En el rema de intereses hay total libertad para estipularlos, se dice ¿cómo?, como sea; como las partes lo decidan; antes, después; sumándose al capital; sin sumar; generando interés compuesto; tocar las puertas de la usura; como sea, "es un sistema normativo "cerrado", todo lo que no está regulado constituye un acto de supresión del legislador; éste no quiso que para el "préstamo" bancario existieran normas protectoras del deudor, como en el "préstamo" mercantil, o el "préstamo civil que aunque se llamen contrato de apertura de crédito, de préstamo mercantil y mutuo civil y guarden notorias diferencias tienen como denominador común la relación acreedor-deudor que bien puede ser en la apertura de crédito en cuanto al primero, una Institución Bancaria; sin embargo, se dice, hay una libertad total para el primero en materia de intereses, pues así se ha querido interpretar ahora en las tesis propuestas, dando a la voluntad de las partes un alcance que otorga a la libertad contractual una magnitud que en esta materia rebasa al interés social, al público y a la propia técnica jurídica.

Sobre este aspecto, debemos admitir que bajo este esquema de interpretación que se propone se permitiría todo, lo que fuera, aún lo considerado ilícito en otros contratos, aún jurídicamente emparentados. Nosotros creemos que no es la interpretación jurídicamente correcta y lo trato de demostrar.

En principio recordemos que el Contrato de apertura de crédito es un acto de comercio, conforme a lo que establece el artículo 1° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y los actos realizados por los Bancos se consideran de esa misma naturaleza, conforme al artículo 75, fracción XIV del Código de Comercio.

Uno de los límites que fijó el legislador a los actos de comercio para salvaguardar el interés público, se encuentra precisamente en lo que dispone el artículo 363 del Código de Comercio que establece que:

***"Art. 363.- Los intereses vencidos y no pagados
"no devengarán intereses. Los contratantes
"podrán sin embargo, capitalizarlos".***



Dicho precepto contiene una restricción, es decir, contiene una prohibición, contra la que no puede ir la voluntad de las partes en cualquier acto de comercio, so pena de considerarse ilícito el pacto, sin que de dicha disposición, ni de lo que establece el artículo 77 del Código de Comercio se advierta que dicha prohibición discrimine o excluya de su aplicación a determinados actos de comercio, como lo es el contrato de apertura de crédito.

La circunstancia de que el legislador haya regulado en normas especiales contratos, a su vez especiales, con normas propias, no puede significar que si no se reiteraron prohibiciones contenidas en la ley aplicable a otros actos de comercio, de igual



de semejante naturaleza, dichos actos dejen de considerarse ilícitos, en tanto que la prohibición, al estar expresamente determinada por el legislador, no tenía necesidad de reiteración, y sí en cambio, era necesaria para saber que en los contratos de apertura de crédito, a diferencia de los demás actos de comercio, esa prohibición declarada para todos ellos no tenía aplicación.

Si bien conforme a una interpretación restrictiva de una norma especial, pudiera considerarse que la supresión que hace el legislador de ciertos requisitos que impone en otros contratos, implica que deja a la libertad de las partes la forma y términos de la convención, tal libertad no puede conducir a la conclusión de que la voluntad como norma suprema en ese pacto, pueda transgredir el marco legal, al grado de que por no existir limitante en la reglamentación especial, se llegare a convenir hasta la transgresión de normas prohibitivas de orden público.

Las leyes prohibitivas son el medio que utiliza el legislador para fijar los límites a la voluntad de los individuos; y, según la importancia del interés que pretende proteger, varía la intensidad de su sanción, contra el acto ilícito; así, esta ley que es impulsada por un interés general de orden público asume un carácter rígido e inflexible; imponiendo la nulidad de los actos cuando la transgresión a los límites legales es considerada sumamente lesiva.

El legislador aun cuando reconoce en el artículo 78 del Código de Comercio la autonomía de la voluntad, para la celebración de los contratos mercantiles, ante todo advierte que

las convenciones ilícitas no tienen eficacia jurídica, y de ahí se concluye que tampoco en la materia mercantil las partes puedan realizar cualquier acto sin limitación alguna.

Por todo lo anterior, estamos en contra del criterio sostenido en esta tesis, sobre todo porque insisto, de aceptarse, no habrá limitación alguna para la regulación del tema cobro de interés sobre interés, capitalización ilícita de intereses pues al considerarse suprimida esa regulación, como se propone interpretar y dejarse a la libre voluntad de las partes, podría pensarse que se estableció una zona libre jurídica para unos actos de comercio los contratos de apertura de crédito y, desde ese punto de vista, entonces, tal vez, los demás temas de contradicción deberían declararse sin materia.

SUPRIMA
JUSTICIA DE
SECRETARIA DE

Por esto, señores, no compartimos todos los criterios y tesis propuestas para este primer punto.

MINISTRO

JUVENTINO V. CASTRO Y CASTRO.

MINISTRO

HUMBERTO ROMÁN PALACIOS.

MINISTRO

JUAN N. SILVA MEZA.



CONTRADICCIÓN DE TESIS: 31/97

TEMA VIII

VOTO MINORITARIO.

NATURALEZA DE LA OPERACIÓN DE COBRO DE INTERÉS SOBRE LA CANTIDAD QUE SE SUMA AL CAPITAL POR INTERÉS VENCIDO.

Nos permitimos discrepar del criterio sustentado por la mayoría, en torno al pronunciamiento consistente en que el contrato de apertura de crédito adicional no constituye un pacto anticipado de capitalización de intereses vencidos, que a su vez resulten generadores de réditos.

En efecto, la esencia verdadera de la operación que se lleva a cabo para acumular al capital, aquella cantidad de dinero que se produjo por el interés vencido y, sobre ella, cobrar un nuevo interés, en su sentido real se encuentra encubierta por el convenio inmerso de apertura de crédito adicional para aplicación a pago de intereses vencidos.

La anterior aseveración, parte del criterio de que el esquema financiero ideado en los contratos de apertura de crédito, referente a la disposición de una cantidad adicional, para aplicación específica a pago de intereses vencidos, en el fondo constituye el uso de una terminología que tiene por finalidad dar

la apariencia de que no se trata de capitalización de intereses vencidos, que a su vez resulten ser productores de réditos sobre réditos. Así es, se dice que se ha producido un rédito al fenecer el plazo periódico, que propicia el que se tome una cantidad del crédito adicional, para aplicación exclusiva a pago de intereses, lo que no deja de ser rédito que se integre al capital para producir, necesariamente, intereses sobre intereses.

Es inexacto que la naturaleza y los fines de la apertura de crédito adicional y de la capitalización de intereses, sean diversos y no confundibles.

Antes bien, el esquema financiero determina la necesidad de que se actualicen las condiciones de fenecimiento de plazo, generación de intereses vencidos y, mediante la denominada apertura adicional de crédito, aplicar la cantidad causada por los réditos vencidos, para integrarla al capital principal.

Para ser mas ejemplificativo, se estima conveniente acudir a una hipótesis, que no es caso real a estudio, en cuyo supuesto se tenga que el capital adeudado sume la cantidad de \$100,000.00 el primero de enero de algún año. Al día primero de febrero siguiente, vencido el primer mes de plazo se generan intereses ordinarios por la cantidad de \$1,234.56 (mil doscientos treinta y cuatro pesos cincuenta y seis centavos). De acuerdo con el esquema financiero, a que se ha hecho mención del pacto de apertura de crédito adicional inmerso en el contrato principal, se tomarán esos \$1,234.56 (mil doscientos treinta y cuatro pesos



cincuenta y seis centavos) que se sumarán necesariamente a la cantidad correspondiente al capital, lo que hará una suma en ese período de \$101,234.56 (ciento un mil doscientos treinta y cuatro pesos con cincuenta y seis centavos).

En consecuencia, para el siguiente lapso periódico, que fenecerá el primero de marzo del mismo año, se generarán intereses sobre \$101,234.56 (ciento un mil doscientos treinta y cuatro pesos con cincuenta y seis centavos).



CORTE DE
LA NACIÓN
DE ACUERDO

En conclusión, los intereses a través de la figura denominada del "crédito adicional" o "refinanciamiento", pasarán a integrarse al capital, para que en el siguiente período se produzcan intereses sobre intereses, lo que demuestra que mediante un cambio de terminología, por una vía indirecta, los intereses vencidos pasan a ser capital dispuesto del llamado crédito adicional, sin dejar de ser de un mismo origen (intereses vencidos), con efectos similares, que se constituyen en integrar lo que son réditos a capital, para generar intereses sobre intereses.

De esta forma, la naturaleza y los fines del contrato de apertura de crédito para cobertura de intereses y la capitalización de intereses, contrariamente a lo señalado en el proyecto de la mayoría, sí tienen factores y elementos comunes, tanto en su causa y en los efectos que a final de cuentas producen.

Así es, la capitalización a que se refiere el artículo 363 del Código de Comercio supone la existencia de un contrato

mercantil, sobre la base de intereses vencidos y no pagados. En el contrato adicional de apertura de crédito, llegado el momento de vencimiento del pago de intereses devengados, el deudor que carece de recursos económicos para afrontar su pago al acreedor, se verá en la necesidad de dejar aplicar la parte correspondiente del crédito adicional, destinada exclusivamente al pago de réditos vencidos, que se integrarán automáticamente al capital del contrato principal. En similar forma, si en tal convenio original, abiertamente se estipulara que llegado el plazo de vencimiento del periodo para el pago de intereses, sin que el deudor procediera a cubrirlos, se produjera su capitalización para generar en el siguiente lapso réditos sobre réditos, no habría de advertirse diferencia alguna entre ambas causas y sus correspondientes consecuencias o efectos, porque a final de cuentas los intereses quedarán integrados al capital para producir réditos sobre réditos.

No se estima aceptable traer a colación una hipótesis que desde luego, no es observable en ninguna de los casos resueltos en las ejecutorias pronunciadas por los tribunales Colegiados, que motivaron la actualización de contradicción de criterios y que tiene que ver con el evento, no realizado, de que el deudor tuviera recursos propios para cubrir los intereses causados, dado que la materia de la divergencia de tesis exclusivamente se centra en la premisa de que los deudores carecieron de capacidad para afrontar económicamente el pago de los adeudos vencidos en concreto de intereses; para de ello analizar sus consecuencias en función del esquema financiero plasmado para



tal efecto en los contratos de apertura de crédito analizados por los respectivos tribunales Colegiados de Circuito. En otras palabras, la interrogante se basa exclusivamente en cuáles serán las consecuencias del impago de los intereses vencidos, cuando el deudor no tiene capacidad para su cumplimiento.

De la misma manera, debe señalarse que el crédito adicional para pago de intereses vencidos, no deja de ser parte integrante del contrato principal del cual no puede ser desvinculado para tener vida jurídica propia. En efecto, la condición para que surjan los llamados derechos y obligaciones del denominado crédito adicional, se centra en que en el contrato principal se produzcan intereses vencidos y no pagados, pues actualizado lo anterior, podrá entrar la pretendida disposición del crédito adicional, en la medida exacta de cantidad causada por intereses vencidos, líquidos y exigibles; para de ahí integrarse exclusivamente al capital correspondiente al crédito principal.

La circunstancia de que se produzca la capitalización de intereses, para ser un todo integral dicho capital, motiva que todo el universo jurídico de derechos y obligaciones del crédito adicional, quede circunscrito al exclusivo y único destino que le ha sido asignado, que es el propiciar el cambio de lo que es un interés vencido para su integración a la suerte principal de la operación mercantil. Inclusive, podrá verse con mayor claridad, si se tiene en consideración que para el caso de expedición de estado de cuenta, el capital inicial del adeudo, tendrá que verse necesariamente incrementado y reflejado, en un monto idéntico a

las cantidades producidas por concepto de intereses vencidos y no pagados, lo que queda gráficamente comprensible en el ejemplo hipotético precisado en líneas precedentes.

Por tanto, aún en el evento no actualizado en alguna de las ejecutorias de contradicción de tesis, de que el crédito adicional o el refinanciamiento, constaran en un instrumento diverso, de cualquier forma existiría una vinculación inescindible que quedaría concretada en el contrato principal y la operación de él dependiente, que es la del crédito adicional, porque a final de cuentas la causa y los efectos que produjeran, no dejarían de ser los mismos.

La pretendida diferenciación entre el crédito adicional y la capitalización de intereses, que se realiza en el proyecto de la mayoría, que se basa en las obligaciones del acreditante y del acreditado (de hacer) y del acreditado (de dar), no es aceptable porque en ambas figuras existe la constante de obligaciones recíprocas similares.

En efecto, en la hipótesis de la apertura de crédito para cobertura de intereses, el acreditante dice poner a disposición del acreditado una suma de dinero (obligación de hacer) a fin de que no incurra en el incumplimiento de otra deuda. En el caso de franco pacto de capitalización de intereses, el acreditante tendrá que tomar los intereses vencidos y no pagados, para integrarlos a capital (obligación de hacer) para que produzcan nuevos



intereses. En ambos casos, el deudor asumirá la obligación de pagar intereses (obligación de dar).

Las consecuencias, en ambas figuras se reflejarán en la integración de intereses vencidos a capital, para producir réditos sobre réditos.

Las diferencias serán mínimas en sus efectos, porque en el caso del crédito adicional destinado a pago de intereses vencidos, la generación de interés sobre interés solamente se aplazara por un lapso, pero a final de cuentas llegará a realizarse, con un reflejo que se observara en el incremento en el capital en la medida en que se hayan generado intereses vencidos y que fueran agregados al capital.

Es conveniente señalar que no se ha advertido el caso de que se haya convenido un crédito adicional, mediante operación realizada coetáneamente con otro acreditante diverso a aquel con el que se celebró el contrato principal, de tal forma que es improcedente traer a colación una hipótesis no actualizada. Además, debe tenerse en cuenta que es muy poco probable que se dé tal supuesto, porque en primer lugar el acreditante principal no aceptaría arriesgar las garantías que le hubiera otorgado el deudor, para que le fuera proporcionado el crédito y que permitiera la deuda posterior en crédito adicional con otra persona. De igual forma sería ilógico que se diera el caso de un diverso acreditante que al momento de celebración del crédito principal, se obligara a responder a futuro, para otorgar

cantidades de crédito adicional en el evento en que se generarán intereses vencidos y no pagados, y que esas disposiciones quedaran integradas al capital a favor del acreditante principal.

Queda entonces comprendido que no son exactas las argumentaciones de diferenciación entre el crédito adicional para el pago de intereses vencidos, con respecto al pacto franco de capitalización de intereses. Así es, como se ha visto, las causas son en esencia las mismas (intereses vencidos y no pagados) y las consecuencias convergen en un mismo punto, que es el integrar a capital esos intereses vencidos, para que a su vez resulten ser generadores de interés; ni es aceptable que se trate de actos jurídicos que puedan tener independencia en relación con el contrato principal de apertura de crédito o de préstamo mercantil, según sea el caso, ello en virtud de que para la actualización de la condición de que opere el segundo pacto, es menester que en el primero se hayan causado intereses vencidos y la consecuencia será el integrarlos al capital, que es uno solo, en cualquiera de los dos supuestos contractuales.

Por tanto, la conclusión debe ser en el sentido de que la apertura de crédito adicional para pago de intereses vencidos, constituye un pacto de capitalización de intereses, para generar réditos sobre réditos.

La conclusión obtenida, es independiente de la eficacia jurídica que para los contratos de apertura de crédito, tiene el pacto de capitalización de intereses, ello en razón de que el



artículo 78 del Código de Comercio, permite en materia mercantil que los contratantes gocen de plena libertad para acordar lo que les convenga, con la limitante, desde luego, de que no se contravengan disposiciones de orden público; de tal forma que si los artículos 291, 292, 293, 294, 295 y 298 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en relación con las disposiciones aplicables de la Ley de Instituciones de Crédito y la Ley del Banco de México, para las operaciones bancarias activas, no ponen restricción alguna al respecto, es evidente que el convenio para tal capitalización de intereses resulte válido, por no contravenir normas prohibitivas de ese tipo de operaciones.



CORTE DE
LA NACION.
AL DE ACUERDOS.

En relación con la temporalidad del pacto de capitalización de intereses.

No compartimos el criterio relativo a que no existe diferencia en cuanto al momento de la celebración del acuerdo expreso para la capitalización de los intereses vencidos y no pagados, esto es, que puede ser antes o después de vencidos, pues consideramos que la segunda parte del artículo 363 no puede tener otro sentido más de que al tratarse de intereses vencidos y no pagados, la convención para la capitalización de los réditos deba ser posterior. En efecto, el artículo 363 del Código de Comercio dispone:

"ARTICULO 363.- Los intereses vencidos y no pagados, no devengarán intereses. Los contratantes podrán, sin embargo, capitalizarlos."

La primera parte del precepto contiene una tajante norma que prohíbe que los intereses vencidos generen más intereses; es decir, que se integren al capital y sean productivos de réditos. Es una norma desde luego prohibitiva y protectora del deudor, que impide el pacto anticipado de capitalización de intereses.

Se confirma lo anterior, con la segunda parte, que evidencia la norma prohibitiva, al establecer un caso de excepción para cuando las partes lo acuerden expresamente. Es una salida, por así decirlo, también de carácter protector del deudor, que evita el cobro de interés sobre el interés.

Las partes pueden pactar la capitalización de intereses, pero exclusivamente aquellos que para ese entonces se encuentren vencidos, puesto que como se vio, la segunda parte del precepto se refiere claramente a los intereses previstos en la primera, es decir a los vencidos.

Estimar lo contrario esto es, que la capitalización se puede pactar indistintamente antes o después del vencimiento, conduce a pensar que hubiera bastado decir que 'Los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses, salvo pacto en contrario', lo que no acontece, pues el legislador utilizó una redacción mucho mas precisa, en la que se observa una clara referencia a los intereses vencidos, ya que, por otro lado, no podría referirse a los intereses que aun no se encuentren vencidos, puesto que ellos no generan réditos.



Marcel Planiol y Georges Ripert, en su obra denominada Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo V, Teoría Civil de los Contratos. Contratos Especiales, página 455. Cárdenas Editor y Distribuidor. Primera Edición 1983, señala al interpretar la locución "los intereses vencidos de los capitales", del artículo 1154 del Código Civil Francés señalan lo siguiente:

*"... Muchos autores piensan que la ley no exige
"que el vencimiento que los intereses preceda a la
"convención de anatocismo. Pero esta opinión
"reduce a nada el sentido de la palabra vencidos
"que se encuentra en la ley; el texto significa
"sencillamente, que los intereses no pueden
"producir intereses sino a partir de su
"vencimiento. Esto era absolutamente evidente y
"no necesitaba decirse. ¿Cómo una deuda que no
"existe aún, podría producir intereses? Vale más
"creer que la ley ha querido que los intereses por
"capitalizar estén ya vencidos, la celebre la
"convención de anatocismo; tanto más cuanto que
"el texto pone la convención, en la misma línea que
"la demanda judicial; ahora bien, esto sólo puede
"aplicarse naturalmente a los intereses ya
"vencidos."*

Es cierto que se trata de una opinión vertida con relación a esa legislación extranjera, pero resulta ilustrativa para el punto

que se analiza, puesto que en ambos casos se utiliza el término “intereses vencidos”.

Parece inobjetable que el artículo 363 del Código de Comercio prohíbe la capitalización anticipada de los intereses vencidos; lo único que permite es acordar su capitalización, después de su vencimiento. ¿Por qué?, porque hasta ese momento el acreditado puede optar por conducirse conforme a su personal conveniencia, podría capitalizar, resolver el contrato, pagar; celebrar otro contrato, inclusive con otra institución de crédito. Opciones que no puede cancelar de antemano frente a hechos inciertos. No puede admitirse, pues, que solamente se trate de una reiteración de a qué clase de intereses se está refiriendo la norma; tiene otro sentido del que se le pretende dar en la tesis que ahora se propone, y respecto de la cual en conclusión afirmó:

Atenta la estructura lógica y jurídica del artículo 363 del Código de Comercio, la capitalización de intereses que dicho precepto autoriza debe ser necesariamente posterior a que los intereses estén vencidos y no sean pagados; esto es, que sean líquidos y exigibles.

En la tesis propuesta se acude a la interpretación gramatical, lógica y jurídica. Sin embargo precisamente esa interpretación “gramatical”, “lógica” y “jurídica” a nosotros nos conduce a sostener que si la primera parte del artículo se refiere precisamente a los intereses vencidos y no pagados, la segunda



que permite su capitalización, se circunscribe solamente a dichos intereses y, no a los futuros o que estén por vencerse.

A su vez, el análisis lógico nos lleva la conclusión de si bien la primera proposición del precepto es universal y negativa, respecto a la capitalización de los intereses vencidos y no pagados, la segunda proposición contiene una excepción o limitación a la primera, puesto que permite capitalizar ese mismo tipo de intereses por convenio de las partes. Si la segunda oración se interpreta en el sentido de que permite a los particulares convenir también en la capitalización de los intereses futuros, se amplía su extensión lógica más allá de la denotación de la primera proposición cuando ésta sólo se refiere precisamente a los intereses vencidos y no pagados, y de esta manera se llega al absurdo de que la excepción de la segunda proposición se convierte en una norma más amplia que la norma general, a lo cual contradice, deja sin efecto la prohibición del legislador sobre la capitalización de los intereses vencidos y no pagados, y violan la norma de que las excepciones no son aplicables a casos no especificados expresamente en la ley, contenida en el artículo 11 del Código Civil Federal.

Jurídicamente, hay que acudir a los dos momentos del tiempo: pasado y futuro, los que tienen tal significación precisamente por su correlación con el presente. No hay futuro absoluto ni un pasado absoluto sin referencia al presente. Y lo mismo sucede con el tiempo como concepto jurídico. Cuando se hace referencia a un hecho pasado o futuro, su significado

depende de un presente que es el del acto jurídico en que se toma ese hecho como objeto de una obligación o de un derecho, o de ambos. En tal virtud no hay intereses vencidos sino los anteriores a la fecha de la operación, y no hay más intereses futuros, que los posteriores a ella.

No se puede hablar entonces, de intereses vencidos haciendo referencia los que sin serlo aún, se irán venciendo en el futuro de la contratación. En ese momento, y esto es indudable, tales intereses no existen, ni están vencidos sino que se van venciendo en el futuro y no pueden conceptuarse como vencidos con anterioridad.

Se estima conveniente acudir al estudio comparativo con otras legislaciones, que permiten advertir cual ha sido el alcance y tendencia acerca de las disposiciones que regulan la válida o no capitalización de intereses, que a su vez propicien la generación de réditos.

Así se tiene, que en lo conducente, el artículo 317 del Código Español dice lo siguiente:

“Los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses” Punto y seguido ***‘Los contratantes podrán, sin embargo, capitalizar los -y a continuación dice lo siguiente- intereses líquidos y no satisfechos que, como aumento de capital ... nuevos réditos’***. En el Código Español se está haciendo una mayor precisión, se entiende con más claridad, que



los intereses están causados y que no fueron satisfechos. Efectivamente, si la finalidad de que no devenguen intereses los intereses, es una protección al deudor, evidentemente, ésta se está acentuando en la parte siguiente.

El Código Civil de Francia en su artículo 1154 dice lo siguiente; ***'Los intereses vencidos de los capitales pueden producir intereses, o por una demanda judicial, o por un convenio especial, siempre que, bien sea en la demanda, bien sea en el convenio, se trate de intereses debidos, al menos, por un año entero'***. Es evidente que para que sean debidos por un año entero se necesita el transcurso íntegro de dicha anualidad.

Dice el Código Civil de Alemania en su artículo 248 establece : ***"El convenio celebrado de antemano para que los intereses sean productivos de intereses, es nulo"..."***.

El Código Civil de Italia, en su precepto 1283, dice: ***"A falta de usos contrarios, los intereses vencidos, pueden producir intereses solo desde el día de la demanda judicial o por efecto de convenio posterior a su vencimiento, y siempre que se trate de intereses debidos al menos por seis meses"***.

El convenio correspondiente debe ser posterior al vencimiento de los intereses que producirán nuevos intereses. Estas disposiciones desde luego no existen en México, se trata de otros países; es indiscutible; pero ello corrobora el hecho de

que, efectivamente la circunstancia de que se haya establecido en el Código de Comercio que los intereses vencidos no devengan intereses y después se permita hacerlo, es forzosamente mediante un pacto posterior. Esa es la tendencia que impera en el ámbito internacional y por ello no es justificable que se pretenda el apartarnos del mismo con base en una interpretación propiamente gramatical.

La circunstancia de que, una vez vencido el interés, no por vencerse sino vencido, como dice el Código, el deudor no vaya a querer celebrar un convenio traerá otras consecuencias, pero no quiere decir que tengamos que interpretar en el sentido de que, no va a querer capitalizar, y por ello hay que hacerlo antes. Concluir de esta manera, es interpretar de antemano la voluntad del deudor.

Lo antes considerado, sirve de base para establecer que la voluntad, en este caso, del acreditado, constituye el punto fundamental a ponderar respecto al momento de vencimiento de un plazo que motive la generación de un rédito; lo que presupone deba haber la posibilidad de evaluación y análisis de unos intereses vencidos, situación que únicamente podrá darse hasta el evento en que se actualicen tales intereses vencidos y no en forma de anticipación a algo que acontecerá a futuro.

Ciertamente, cuando se está en presencia de un plazo concluido, que produjo el vencimiento de intereses, el deudor con pleno conocimiento de causa, podrá analizar y ponderar si es su



voluntad el pactar con el acreedor o acreditante, la capitalización de intereses, para que a su vez den pauta a la generación de réditos sobre réditos.

Sin embargo, es inadmisibles que el legislador mexicano, al expedir el artículo 363 del Código de Comercio, hubiera pretendido introducir el pacto anticipado de capitalización de intereses que en un futuro se llegaran a tomar como vencidos, porque en ese caso la voluntad del acreditado recaería sobre algo incierto, intangible y no actualizado, como lo sería el comprometerse a integrar a capital intereses que a futuro llegaren a vencerse, cuyo monto y factores de su fijación, al momento de la celebración del contrato resultan indeterminados e, inclusive, indeterminables, claro está para aquellos casos en los que se ha pactado con tasa variable.

Luego entonces, la correcta intelección del artículo 363 del Código de Comercio, debe ser en el sentido de que únicamente permite la capitalización, por voluntad de las partes, de los intereses que previamente se hubieran vencido y no admite como válido el acuerdo de capitalización anticipada.

Desde otra perspectiva, si en un contrato de apertura de crédito, en uso de la libertad contractual en materia mercantil, las partes convienen en tomar como cláusula o estipulación el contenido del artículo 363 del Código de Comercio, insertándolo en sus precisos términos, sólo enunciándolo o remitiendo a su contenido, el significado y alcance de lo así convenido, quedará

circunscrito a establecer que tal pacto, que implica aceptar la capitalización de intereses, sólo será válido si se celebra con posterioridad al vencimiento del plazo de su causación.

Esto es, no será válido el convenio que se tome en esos precisos términos cuando tiene lugar por anticipado a la fecha de generación del interés.

En cambio, situación diversa se presenta cuando el pacto de capitalización de intereses es explícito en ese sentido, conforme al cual, no solo se alude al numeral que lo contempla sino que además de manera inobjetable se señala que el deudor está de acuerdo desde luego en que los intereses que en lo futuro se generen y no sean cubiertos con sus propios recursos se adhieran al capital para ocasionar a su vez nuevos intereses, pues en esa hipótesis es claro que tal pacto anticipado emana de la interpretación conjunta de las cláusulas y, por tanto, debe respetarse porque ya no emana de la ley, sino de la voluntad de los contratantes que constituye la máxima autoridad en esa materia.

Un ejemplo claro de esta última idea, en la que estamos de acuerdo en respetar el pacto anticipado de capitalización de intereses, lo constituye el contrato que deriva del amparo directo 509/97, pronunciado por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito, en el que intervino Banco Mexicano, pues en su parte conducente es de este tenor:



"Los intereses deberán ser pagados mensualmente por LA ACREDITADA, en caso de que su capacidad de pago no lo permita, éstos se capitalizarán, con fundamento en el artículo 363, del Código de Comercio.

"LA ACREDITADA en este acto manifiesta su conformidad para que se capitalicen los intereses y sean liquidados conjuntamente al vencimiento del capital..."



MINISTRO

HUMBERTO ROMAN PALACIOS

MINISTRO

JUAN N. SILVA MEZA.

SEN

[Handwritten signature]



SUPREMA
JUSTICIA I
SECRETARIA DE



3649

Voto particular que formulan los señores Ministros Juventino V. Castro y Castro, Juan N. Silva Meza y Juan Díaz Romero, en relación con el tema relativo a si LA OMISION DEL ESTUDIO DE LA VIABILIDAD ECONÓMICA EN LOS PROYECTOS DE INVERSIÓN Y EN LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO ADICIONAL, PRODUCE O NO, LA NULIDAD DE ÉSTOS, cuyo estudio se encuentra en el considerando séptimo de la resolución aprobada por la mayoría, en la contradicción de tesis 31/98.

En la resolución aprobada por la mayoría, el problema propuesto en el considerando séptimo se decidió con base en las disposiciones legales que regulan la cuestión de que se trata, pero con un rigor formalista extremo, sin tomar en cuenta el problema jurídico real de la cuestión que conduce a otro resultado, también jurídico, pero con perspectivas y conclusiones más equitativas.

Los suscritos disintimos del criterio mayoritario, básicamente, porque omite aplicar, para dilucidar el problema, la teoría de la imprevisión, cuya invocación es indispensable en casos como los que analizaron los Tribunales Colegiados de Circuito, por las razones que a continuación se exponen.

Este tema básico, aparentemente, no está presente en las contradicciones, pero basta el examen de las ejecutorias que se confrontan en este tema para entender que sí existe una clara discrepancia entre algunos de los órganos colegiados, sobre todo si se tiene en consideración la especial situación resultante de la inexistencia, en el derecho mexicano, de disposiciones sobre imprevisión respecto de los contratos en general y la tesis de la anterior Tercera Sala, consecuente con

Recibido 13-99-98
10-40 HRS.
C. Eusebio Cruz Acosta
C. Eusebio Cruz Acosta

esa omisión, de que la teoría de la imprevisión es inaplicable en los contratos.

Así se desprende, por una parte, de la ejecutoria número 20 del legajo, donde el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, con base en la tesis de la anterior Tercera Sala sobre la inaplicabilidad de la imprevisión, adopta con toda claridad el principio *pacta sunt servanda*; otros Tribunales se pronuncian en el mismo sentido.

En cambio, el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito (ejecutoria 32 del legajo), acoge los criterios técnicos de que el contrato es inviable porque el acreditado no podía incrementar sus ingresos al ritmo de la inflación; y en la ejecutoria 36, este mismo órgano reiteró su criterio de que el banco omitió el estudio de viabilidad para asegurar que las condiciones del crédito guardaran un sano equilibrio con la situación presente y previsible del acreditado. No es obstáculo para considerar existente la contradicción, el hecho de que esta última posición se haya sostenido con motivo del estudio de la viabilidad económica, si de una manera clara adopta el principio *rebus sic stantibus*, diametralmente opuesto al que sirvió de apoyo al mencionado Quinto Tribunal.

Además, debe tenerse en consideración que el principio *rebus sic stantibus* necesariamente tenía que ser apoyado en la forma lateral en que lo hizo el referido Séptimo Tribunal, o en otra similar ya que, como se dijo, el derecho positivo no establece normas sobre la imprevisión y esta omisión está avalada por la tesis de la anterior Tercera Sala.

No sería justo que esa omisión legislativa, ya perjudicial en sí misma, sirva de fundamento a esta Suprema Corte para no entrar al estudio de fondo, redoblando el perjuicio a los



afectados, cuando el problema de la cartera vencida es de tan grandes proporciones que trasciende todos y cada uno de los temas de contradicción.

Para el estudio del aspecto jurídico real que como cuestión de fondo se halla en la contradicción, se hace necesario tomar en consideración, previamente, que en la doctrina pueden consultarse, entre otros, los siguientes conceptos sobre la teoría de la imprevisión:

***“La teoría de la imprevisión ha sido elaborada por la doctrina jurídica con la finalidad de encontrar un remedio para los contratos, en que siendo de ejecución continuada o periódica o bien de ejecución diferida, una de las partes se ve sometida a una onerosidad excesiva o anormal en razón de que la base económica general (no subjetiva) tenida en cuenta al contratar, resulta modificada en el momento de la ejecución. Ello crea para la parte afectada, una grave dificultad para cumplir su prestación en razón de tener que someterse a un gran sacrificio económico, no previsible en el momento de celebrar el contrato.*”**

***“Los juristas de la Edad Media, para subsanar esta situación, sostenían que en los contratos existe sobreentendida la cláusula “rebus sic stantibus”, según la cual el contrato se resuelve cuando al llegar el momento de la ejecución se ha modificado la situación de*”**

recíproco sacrificio y ventajas tenida presente por las partes en el momento de la convención.

“Este instituto ha sido admitido en el Código Civil italiano de 1942 bajo la denominación de “resolución por excesiva onerosidad sobreviniente”.

“Resulta así que tanto la lesión enorme como la excesiva onerosidad sobreviniente son causas de extinción de los contratos; y en ambos casos se funda en una desproporción entre las prestaciones.

“Las diferencias radican en lo siguiente: La lesión implica un desequilibrio inicial entre las prestaciones; la segunda, un desequilibrio sobreviniente.

“Para los Códigos que requieren la presencia de un elemento subjetivo para que proceda la lesión, tal requisito no es exigido de ningún modo para que proceda la resolución por excesiva onerosidad sobreviniente” (Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo XVIII, p. 233)

“LA RESOLUCION POR ONEROSIDAD EXCESIVA. Las épocas de postguerra nos han dado numerosos ejemplos de cómo cambia el valor de las cosas, y un sentimiento de justicia consecuente ha justificado que se exima de cumplir sus obligaciones a aquellos contratantes que no previeron eventos o circunstancias que han influido,



posteriormente y de una manera profunda, sobre las relaciones económicas. Ya, en su lugar, y por el mismo fundamento de equidad para asegurar el equilibrio en las contraprestaciones, hablamos del remedio de la rescisión.

“La “rescisión por lesión ultra dimidium” pretende constituir un remedio para los desequilibrios económicos más graves operados al concluirse un contrato, cuando una de las partes hubiera abusado del estado de necesidad de la otra. Veamos ahora el otro remedio de la resolución, para los contratos destinados a producir efectos en un tiempo futuro, cuando la obligación de cumplir una prestación, asumida contractualmente, hubiera devenido demasiado onerosa por mor de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles (laesio superveniens).

“Estos acontecimientos sobrevenidos que afectan el ámbito contractual tiene transcendencia jurídica, en caso de ser extraordinarios e imprevisibles. Otro requisito para la resolución es el de que la excesiva onerosidad consiguiente a la nueva situación supere los límites del juego normal de la incertidumbre que cada contratante debe de afrontar respecto de las ventajas e inconvenientes de cada acto. La resolución afectará sólo a las prestaciones cuyo cumplimiento sea demasiado oneroso.

Finalmente, diremos que este remedio no se aplicará a los contratos aleatorios.

“Para los contratos unilaterales se prevé también la posibilidad de obtener una reducción en la prestación o una modificación en la ejecución, que conduzca a una estimación equitativa de la relación.

“La resolución del contrato con prestaciones recíprocas puede evitarse por la parte interesada, ofreciendo modificar equitativamente las cláusulas del contrato, a fin de eliminar la onerosidad sobrevenida. La resolución, en realidad, es un remedio excepcional concedido por motivos de equidad, y es justo que pueda ser evitada una vez suprimidos los motivos que la fundamentan (26).

“(26) En su momento vimos en el parágr. 86 que el artículo 1450 prevé una posibilidad análoga de ofrecer una “reducto ad aequitatem”, a fin de evitar la rescisión del contrato por lesión”. (Alberto Trabucchi, Instituciones de Derecho Civil, Tomo II, p. 220-221).

Por su parte, don Ignacio Galindo Garfias, en el Diccionario Jurídico Mexicano, páginas 1637-1638, señala:

“La imprevisión en el sentido objetivo -es decir como suceso cuya realización es racionalmente imprevisible-, adquiere relieve en el derecho de los contratos y, en particular,



en aquellos de ejecución diferida en los que se estipulan o introducen un término inicial, una condición suspensiva que permite establecer el transcurso de un cierto periodo de tiempo para la ejecución de las obligaciones contraídas, durante el cual pueden variar sustancialmente las circunstancias que prevalecían cuando se perfeccionó el contrato, en relación con las que existen en el momento de la exigibilidad de la obligación.

“Esta alteración de las circunstancias cuando no ha podido ser prevista por las partes, haría sumamente gravosa la ejecución de las obligaciones, de tal manera que si el deudor ejecuta la obligación tal como fue convenida en el contrato, su ejecución resultaría tan grave que el cumplimiento de lo pactado entrañaría una positiva iniquidad. El deudor ciertamente no habría contraído la obligación si hubiera podido prever, en el momento de la celebración del contrato, esa grave alteración de las cosas.

“La aplicación del principio conforme al cual los contratos legalmente celebrados deben también ser legalmente cumplidos, implicaría una “excesiva onerosidad por causa imprevisible”, que lleva consigo un desequilibrio entre las prestaciones, pues los provechos o gravámenes recíprocos pactados originalmente en el contrato el sinalagma o correspondencia entre las prestaciones de cada una de las partes es la causa de las

obligaciones recíprocas en las que descansa el justo equilibrio entre los beneficios y gravámenes convenidos entre el acreedor y el deudor. Equilibrio que se rompe cuando aquellas meras circunstancias imprevisibles para las partes permiten que el acreedor obtenga provecho no considerado al celebrar el contrato, en tanto que el deudor sufre por la misma razón gran menoscabo en su patrimonio, tampoco prevista por él al contraer las obligaciones a su cargo...

“Frente a la regla pacta sunt servanda, que postula el principio de la fuerza obligatoria del contrato, la teoría de la imprevisión, elaborada en la Edad Media por los canonistas, quienes introdujeron en el contrato el concepto de la buena fe y rechazaron la usura como enriquecimiento injusto y, más tarde, en los siglos XVII y XVIII, adoptada por Hugo Grocio y Samuel Puffendorf en el derecho internacional, sostuvieron el principio complementario -por otra parte justo y racional- de que tal regla debe imperar en los contratos siempre que subsistan en el momento de la ejecución del contrato las mismas circunstancias que prevalecían cuando éste se celebró. Esta regla que postula la teoría de la imprevisión se contiene en la expresión rebus sic stantibus.

“De acuerdo con esta teoría, habría de considerarse la cláusula rebus sic stantibus sobreentendida en todos los contratos y a



través de ella los tribunales estarían facultados para modificar las obligaciones contractuales en presencia de aquella alteración de las circunstancias, siempre que: a) sean imprevisibles; b) afecten sustancialmente las obligaciones del deudor, en manera que se produzca una situación de injusticia o iniquidad en la equivalencia de las prestaciones por excesiva onerosidad, y c) que se trate de alteraciones de la situación general del país o de la región y no de circunstancias particulares o personales del deudor. La intervención del juez tendría por objeto restablecer el equilibrio de las prestaciones, con un criterio de prudencia y ponderación, atendiendo a las circunstancias”.

El examen del tema, a la luz de los conceptos doctrinarios que informan la teoría de la imprevisión, permiten considerar que se adaptan plenamente a los supuestos jurídicos y de hecho que se dieron con posterioridad al mes de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, respecto de las personas que, en nuestro país, habían celebrado contratos de apertura de crédito con los bancos, antes de esa fecha.

En efecto, como se deduce de las transcripciones precedentes, para que se dé la hipótesis de la imprevisión se requieren los siguientes elementos:

I.- Que se trate de obligaciones de tracto sucesivo o diferidas en su cumplimiento (no aleatorias).

II.- Que con posterioridad al momento de contraer la obligación ocurra un hecho extraordinario e imprevisible.

III.- Que ese acontecimiento extraordinario e imprevisible provenga de una alteración general, nacional o regional, mas no de circunstancias personales del deudor.

IV.- Que ese acontecimiento extraordinario e imprevisible convierta el cumplimiento de la obligación en excesivamente oneroso.

Todas y cada una de estas circunstancias señaladas en abstracto, se dan en concreto en relación con las personas que celebraron con las instituciones bancarias contratos de apertura de crédito antes de la devaluación de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, en primer lugar, porque las obligaciones contraídas por los acreditados, conforme a los artículos 291 a 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, implican el cumplimiento diferido y mediante pagos parciales sucesivos de capital, intereses ordinarios y, en su caso, moratorios.

En segundo lugar, con posterioridad al compromiso contraído, ocurrió, en el mes de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, una devaluación notoria del peso mexicano que elevó de modo feroz las tasas de interés. Aquí es necesario observar que pese a la verdad, sabida por todos, de que nuestra moneda ha carecido de estabilidad y que

yH



frente a monedas fuertes como el dólar norteamericano siempre se espera una descompensación más o menos constante, la caída de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro rebasó todas las expectativas, tanto más que los estudios, declaraciones y documentos de las autoridades superiores del Ejecutivo, así como de los ámbitos bancario y financiero inspiraban confianza entre el gran público, que no dudó en contraer deudas con los bancos para invertir en empresas, comprar sus casas, automóviles y, en general, bienes de consumo. Ese acontecimiento, por lo tanto, reúne las características de extraordinario e imprevisible.

Las consideraciones formuladas en el párrafo anterior son aptas también para demostrar que la devaluación de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro no ocurrió por culpa, negligencia o falta de cuidado de los deudores o acreditados, sino que ese acontecimiento, ajeno por completo a ellos, fue una perturbación general que trastornó la vida económica de todo el país.

Por último, debe convenirse que la caída del peso mexicano a que se viene haciendo referencia, disparó desmesuradamente las tasas de interés y, consecuentemente, multiplicó y elevó el monto de los pagos parciales originando que las obligaciones que en el momento del contrato habían sido aceptadas como solventables por equitativas, se tornaran excesivamente onerosas, sobre todo si se tiene en cuenta que los sueldos, salarios e ingresos de las personas en general, lejos de aumentar en paridad con las tasas aplicables conforme a los contratos, sufrieron una disminución adquisitiva notable.

Como se ha visto, en el supuesto examinado en esta contradicción, se surten todas y cada una de las características que corresponden a la teoría de la imprevisión.

Más todavía, con marcado sentido social, varios países de América Latina que como México sufren de modo reiterado devaluaciones de sus monedas frente al dólar estadounidense, han legislado al respecto encuadrando los remedios (generalmente modificaciones con base en la equidad) dentro de las reglas de la imprevisión.

Nuestro Legislador federal, en cambio, no ha establecido las normas de la imprevisión, ni de manera general para los contratos que lo permiten, ni para las hipótesis de devaluaciones en particular.

En el ámbito legislativo se puede advertir, específicamente en la materia civil, la tendencia de resolver algunos conflictos con base en el principio de equidad, que es, a no dudar, la estructura fundamental sobre la que se levanta la teoría de la imprevisión. Ejemplo de esto se puede encontrar en el artículo siguiente del Código Civil para el Distrito Federal:

“Art. 2455.- El arrendatario no tendrá derecho a la rebaja de la renta por esterilidad de la tierra arrendada o por pérdida de frutos provenientes de casos fortuitos ordinarios; pero sí en caso



de pérdida de más de la mitad de los frutos, por casos fortuitos extraordinarios.

“Entiéndese por casos fortuitos extraordinarios el incendio, guerra, peste, inundación insólita, langosta, terremoto u otro acontecimiento igualmente desacostumbrado y que los contratantes no hayan podido razonablemente prever.

“En estos casos el precio del arrendamiento se rebajará proporcionalmente al monto de las pérdidas sufridas.

“Las disposiciones de este artículo no son renunciabiles”

Lo que se dice del Código Civil para el Distrito Federal, que es de aplicación federal, corresponde asimismo a los Códigos Civiles de todas las entidades federativas, pues tampoco regulan la imprevisión; son contadas las excepciones a esta regla, como sucede con los ordenamientos civiles de Aguascalientes (artículos 1733 y 1734), Jalisco (artículos 1787 y 1788) y algún otro.

Y si la omisión señalada en el derecho civil mexicano, también es aplicable a los ordenamientos mercantiles, específicamente los que regulan los contratos de apertura de crédito, ha de concluirse que en virtud de esta ausencia en el derecho positivo, los perjudicados en el cumplimiento de sus obligaciones por un acontecimiento extraordinario e imprevisible, en principio, carecen de acción para remediar la inequidad en que fueron colocados por causas ajenas a su voluntad.

Justamente esa falta de acción ha impedido a los deudores de la banca afectados plantear, ante los poderes judiciales, la corrección, ajuste económico o enmienda de su situación conforme a las reglas de la imprevisión, para convertirla en más equitativa; no sólo eso, sino que precisamente por esa omisión legislativa es casi imposible que pueda presentarse ante los tribunales colegiados de circuito, en vía de amparo, un problema de esa índole y, consecuentemente, tampoco podrá alzarse en vía de contradicción.

Esta Suprema Corte, sin embargo, no puede pasar por alto éste, que es el meollo de toda la problemática que generan los temas y subtemas de esta contradicción, pues por más que las condiciones antes dichas favorezcan la evasión formal de su estudio, un importante grupo de la sociedad reclama un pronunciamiento jurídico al respecto.

Para pronunciarse jurídicamente al respecto, la Suprema Corte debería partir de la observación, ya probada, de que el Legislador federal en materias civil y mercantil no establecen ninguna disposición reguladora de la imprevisión que pueda, válidamente, ser aplicada de manera general o específica a los contratos de apertura de crédito.

Este silencio constituye una laguna de la ley que de ningún modo justifica, a su vez, el silencio de esta juzgadora, obligada como está por el artículo 17 constitucional a cumplir con la garantía de administrar justicia aunque no haya norma específica al respecto, tomando en consideración que el último párrafo del artículo 14 del

151



referido Magno Ordenamiento, establece que **“En los juicios del orden civil la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”**.

En el mismo sentido, el artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone:

“Art. 19.- Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales de derecho”.

Este mismo ordenamiento refuerza la obligación de decidir a cargo de esta juzgadora, al decir:

“Art. 18.- El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia”.

De modo fundamental deben atenderse, por constituir el ordenamiento procesal básico en materia mercantil, las disposiciones que sobre este punto se encuentran en el Código de Comercio, que en sus artículos 1324 y 1328, establecen:

“Art. 1324.- Toda sentencia debe ser fundada en ley y si ni por el sentido natural ni por el espíritu de ésta se puede decidir la controversia, se atenderá a los principios

generales de derecho, tomando en consideración todas las circunstancias del caso”.

“Art. 1328.- No podrán, bajo ningún pretexto, los jueces ni los tribunales aplazar, dilatar, omitir ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el pleito”.

Consecuentemente, surge la imperiosa necesidad de llenar la laguna en nuestro derecho, y para lograrlo eficazmente se tiene que recurrir, forzosamente, a los principios generales del derecho.

Para fundar jurídicamente la proposición aducida, es indispensable conocer la doctrina elaborada en torno a los principios generales del derecho y su aplicación concreta, orientada a integrar o cubrir los espacios dejados por el legislador mercantil.

Así, don Eduardo García Máynez (Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa, 1988, pág. 372), después de realizar una sucinta referencia a algunas corrientes doctrinarias sobre el tema, manifiesta:

“No hay que perder de vista que en todos aquellos casos en que las fuentes formales resultan insuficientes para procurar a la autoridad judicial un criterio de solución, quedan los jueces y tribunales colocados en situación muy semejante a la del mismo legislador. Pues así como éste, al realizar su actividad, ha de preocuparse por transformar



en preceptos formalmente válidos los principios generales del derecho o, como sería preferible decir, las exigencias de la justicia, el juez está obligado a establecer las normas de decisión para los casos imprevistos, no de manera arbitraria, sino en la misma forma en que el legislador lo habría hecho, de haberlos tenido presentes. La única diferencia que entre las dos actitudes existe, radica en que el legislador debe formular reglas de índole abstracta, aplicables a un número indefinido de casos, en tanto que el juez ha de descubrir la norma de solución para una situación singular. “Si se admite que el legislador no debe nunca perder de vista esos principios generales, habrá de aceptar, igualmente, que el orden jurídico es, en mayor o menor medida, realización de tales principios, y que volver a ellos cuando el legislador guarda silencio, equivale a completar, de manera armónica y coherente, la obra legislativa.

“Resolver una cuestión imprevista de acuerdo con los principios generales, quiere decir, por tanto, fallarla como el legislador lo habría hecho, si hubiera podido conocer el caso especial”.

Sigue diciendo el autor citado:

“La seguridad jurídica demanda que los jueces llamados a resolver una controversia, cumplan su cometido aplicando con la mayor fidelidad

posible los preceptos de la ley escrita; pero cuando en un determinado caso no hay ley aplicable y se han agotado los recursos que brinda la interpretación, la justicia exige, y el derecho positivo permite, que el juzgador se inspire en criterios de equidad, ya que no está autorizado para abstenerse de resolver las contiendas. La seguridad jurídica no sufre mengua con ello, pues la armonía que debe existir en todo sistema, impide al intérprete dictar una resolución contraria a los textos legales. El orden jurídico no se agota o resume en una serie de normas de general observancia, y conviene tener presente que al lado de las leyes, dicho mejor, subordinados a ellas y por ellas condicionados, aparecen los actos jurídicos en su infinita variedad y multiplicidad. Siendo las resoluciones judiciales aplicación de normas de carácter general, y teniendo a la vez (individualizadas o especiales, según la terminología de los juristas de la Escuela de Viena), deben estar en armonía con los casos en que existe una laguna en el derecho legislado, permite conciliar las exigencias de la justicia con las de la seguridad jurídica y, gracias a la restricción que arriba apuntamos, hace posible la realización plena de otro de los postulados capitales de la vida del derecho, a saber; la coherencia y unidad armónica de cada sistema”.

93



La Suprema Corte de Justicia ha recogido la idea esencial antes esbozada, como puede verse de la lectura de la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, tomo LV, páginas 2642-2644, cuyo sumario a continuación se transcribe:

"PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHO. El artículo 41 de la Constitución Federal elevó, a la categoría de garantía individual el mandato contenido en los artículos 20 del Código Civil de 1884, y 1324 del Código de Comercio, en el sentido de cuando no haya ley en que fundarse para decidir una controversia, la resolución de ésta debe fundarse en los "principios generales del derecho", y la Constitución limita la aplicación de estos "principios", como garantía individual, a las sentencias definitivas, en tanto que la legislación común, así como las de diversos Estados de la República, y el artículo 19 del Código Civil, actualmente en vigor en el Distrito Federal, autoriza que se recurra a los "principios generales del derecho" como fuente supletoria de la ley, para resolver toda clase de controversias judiciales del orden civil. Universalmente se conviene en la absoluta necesidad que hay de resolver las contiendas judiciales sin aplazamiento alguno, aunque el legislador no haya previsto todos los casos posibles de controversia; pues lo contrario, es decir, dejar sin solución esas contiendas

judiciales, por falta de ley aplicable, sería desquiciador y monstruoso para el orden social, que no puede existir sin tener como base la justicia garantizada por el Estado, y por ello es que la Constitución Federal, en su artículo 17, establece como garantía individual, la de que los tribunales estén expeditos para administrar justicia, en los plazos y términos que fija la ley, y los Códigos Procesales Civiles, en consecuencia con este mandato constitucional, preceptúan que los jueces y tribunales no podrán, bajo ningún pretexto, aplazar, dilatar ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el pleito; pero las legislaciones de todos los países, al invocar los "principios generales del derecho", como fuente supletoria de la ley, no señalan cuáles sean dichos principios, qué características deben tener para ser considerados como tales, ni qué criterio debe seguirse en la fijación de los mismos; por lo que el problema de determinar lo que debe entenderse por "principios generales del derecho", siempre ha presentado serios escollos y dificultades, puesto que se trata de una expresión de sentido vago e impreciso, que ha dado motivo para que los autores de derecho civil hayan dedicado conjuntamente su atención al estudio del problema, tratando de definir o apreciar lo que debe constituir la esencia o índole de tales principios. Los



tratadistas más destacados del Derecho Civil, en su mayoría, admiten que los "principios generales del derecho" deben ser verdades jurídicas notorias, indiscutibles, de carácter general, como su mismo nombre lo indica, elaboradas o seleccionadas por la ciencia del derecho, mediante procedimientos filosófico jurídicos de generalización, de tal manera que el juez pueda dar la solución que el mismo legislador hubiere pronunciado si hubiere estado presente, o habría establecido, si hubiere previsto el caso; siendo condición también de los aludidos "principios", que no desarmonicen o estén en contradicción con el conjunto de normas legales cuyas lagunas u omisiones han de llenarse aplicando aquellos; de lo que se concluye que no pueden constituir "principios generales del derecho", las opiniones de los autores, en ellas mismas consideradas, por no tener el carácter de generalidad que exige la ley y porque muchas veces esos autores tratan de interpretar legislaciones extranjeras, que no contienen las mismas normas que la nuestra."

Pues bien, si la teoría de la imprevisión está orientada esencialmente por un espíritu de equidad, ésta constituye un principio general de derecho, como lo expresa un amplio sector de la doctrina; ejemplo de ello se encuentra en García Máynez, quien en la obra ya citada, señala: "si se acepta que la equidad es un principio general, el más general de

los principios del derecho, tendrá que admitirse que desempeña entre nosotros papel supletorio, y que, en los casos en que no hay ley aplicable a una situación especial, y el juez ha agotado los recursos de la interpretación jurídica anteriormente explicados, puede y debe inspirarse, al dictar su sentencia, en principios de equidad”.

Asimismo, para Maggiore, citado por aquel autor, ***“Por motivos tanto históricos como filosóficos, consideramos que bajo el nombre de principios generales se ocultan en realidad los principios generales de la equidad.”*** (Filosofía del Derecho página 333).

En la misma línea de pensamiento, afirma Manuel Borja Soriano: ***“La equidad se puede considerar comprendida dentro de los principios generales de derecho, como los entiende Del Vecchio y su aplicación puede también considerarse comprendida dentro de la actividad del juez obligada por el artículo 17 constitucional”.*** (Teoría General de las Obligaciones, pág. 87).

Y Federico de Castro, citado por Joaquín Arce y Flores Valdés, dice: ***“la equidad... no es más que una manifestación del mecanismo funcional del principio general de justicia, que no debe, pues, confundirse con alguna de sus notas secundarias y, en particular, con la interpretación benévola de la norma”.*** (Los Principios Generales del Derecho y su Formulación Constitucional, Editorial Civitas, 1ª. edición, página 157).



Sentado el importante papel que le corresponde a la equidad dentro de los principios generales del derecho, su aplicación a una situación de inusitada magnitud, como lo es la devaluación estruendosa de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, mediante la invocación de la teoría de la imprevisión (por jugar en ella papel decisivo la equidad), como instrumento jurídico del juzgador, no es contrario a las normas sustantivas o procesales que regulan el dictado de las sentencias definitivas en materia mercantil, ni modifica el sistema que en esta disciplina jurídica rige. El juzgador se encuentra, por tanto, en aptitud de invocar la equidad al decidir un conflicto de intereses, si no existe norma aplicable y con ese proceder no se contraría el sistema normativo correspondiente.

Para demostrar la anterior afirmación, debe considerarse, en principio, que en las normas de carácter mercantil no se encuentra prohibición alguna para que el juzgador, al resolver una controversia de esta naturaleza, invoque a la equidad, en último grado, en calidad de fuente del derecho necesaria y útil para la solución de un conflicto elevado a su potestad.

No se puede decir que el espíritu de las normas mercantiles, en su contexto general, impida aplicar la equidad, porque esto tampoco tiene sustento jurídico; es cierto que tratándose de contratos del orden mercantil, el artículo 78 del Código de Comercio dispone:

“ARTICULO 78.- En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del

acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados.”

El texto legal transcrito es claro y no admite dudas en cuanto a que las partes deben someterse a lo pactado en el contrato, pero los términos de la convención obligan a los contratantes dentro de un campo de acción previsible, pues resulta incuestionable que el legislador da por supuesta una situación ordinaria, común, prolongación de aquella en la que los contratantes elaboraron su compromiso. Pero el creador del Código de Comercio y de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no regularon, porque no lo previeron, situaciones extraordinarias como la ocurrida el mes de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro.

Las devaluaciones catastróficas del peso frente al dólar pueden ocasionar la modificación inmediata de la política económica o, por lo menos, la adopción de medidas económicas emergentes para detener la caída devastadora de la moneda; si no se tratara de un hecho de magnitud y consecuencias extraordinarias, ninguno de esos ajustes sería lógico, justificado o conveniente desde el punto de vista financiero.

Si esa situación no es común que suceda y escapa, inclusive, a la previsión del órgano técnico a quien se confiere el control de la moneda porque puede derivarse de acontecimientos externos, ¿cómo imaginarse que un deudor de la clase media pueda conocer las consecuencias de una devaluación del nivel de la acontecida el mes de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro?

23/06



No es lógico ni aceptable por el sentido común que alguien contrate un crédito con una institución bancaria, a sabiendas de que una situación como la descrita va a ocurrir inevitablemente, y que la obligación crecerá en forma excesiva y desproporcionada al beneficio obtenido. Es obvio que el hecho descrito, además de extraordinario, es imprevisible, pues de acuerdo a sus características no era posible que los contratantes lo hubiesen anticipado, de tal modo que en el propio contrato tomaran las medidas pertinentes para contrarrestar, en su momento, los efectos que se pudieran causar por una devaluación mayúscula.

En abono de lo expuesto, Mosset Iturraspe, en su obra "Contratos en Dólares", Ediciones La Rocca, página 43, afirma:

"Y en punto a que contratar es prever, cabe agregar, reconociendo la verdad del aserto, que es prever lo previsible, anticipar lo anticipable, aquello que puede ser conocido con anterioridad a su ocurrencia o devenir. Sería absurdo sostener la previsibilidad de lo fortuito, de lo inimaginable, de lo que se aparta manifiestamente del orden normal y ordinario de las cosas. El contrato no puede ser un salto al vacío, un documento en blanco, para ser cumplido cualesquiera que sean las vicisitudes que acaecieren. De ser de esta manera nadie, en su sano juicio y obrando con lealtad y probidad, se comprometería. O bien

convertiríamos en aleatorios a todos los negocios, por más conmutativos que éstos fueren, en el entendimiento de los celebrantes. El contrato pasaría a ser una empresa de alto riesgo, de riesgos extraordinarios...”

La calificación que se atribuye a la devaluación de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, en el sentido de que constituye un hecho extraordinario e imprevisible, es negado por algunos, argumentando que la inflación no es algo novedoso, extraordinario, anormal o imprevisible. Con sustento en tal afirmación, dicen que todo fenómeno económico, cuando se intensifica en su cantidad y se extiende en su aparición, se confirma como un hecho cualitativamente normal y ordinario.

Esta objeción es inexacta. Es cierto que desde hace varios decenios, vivimos, económicamente, en inflación permanente, al grado de que ésta se ha convertido en un mal endémico, pero igualmente cierto resulta que lo que sucedió en diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, fue un golpe inflacionario más allá de lo ordinario; fue una hiperinflación, que desbordó los cauces de la normalidad y que no fue posible prever, dada su característica de excepcional.

Como punto de apoyo para probar la distinción entre la inflación ordinaria o estructural, y la coyuntural o extraordinaria, conviene tener presente que Mosset Iturraspe, en la obra “Contratos en Dólares”, Ediciones La Rocca, páginas 54 y 55, al tratar el tema de los hechos sobrevinientes, afirma:



“Hechos sobrevinientes.- Si el hecho que altera la ecuación no sobreviene, nada se puede reclamar. Si la alteración ya existía al momento de consentir, se trata de un desequilibrio genético, base de una acción por lesión. El tema adquiere relevancia en la invocación de la inflación: si, en cambio, fue sobreviniente, para explicar mejor la cuestión, frente a esta grave cuestión económico-financiera, se ha distinguido entre inflación estructural e inflación coyuntural; la primera, que responde a circunstancias permanentes de la economía, y tiene un nivel más o menos constante, se puede calificar como hecho anterior o concomitante a la celebración y no da pie a la revisión; la segunda, que provoca picos o incrementos súbitos, o hiperinflación, hace aplicable el remedio.”

Vista la diferencia apuntada respecto a los dos tipos de inflación indicados, es pertinente reflexionar en lo siguiente: Si el contrato se pactó antes de diciembre de 1994, es lógico que algunos deudores hubiesen asumido el compromiso, frente a una institución de crédito, de obligaciones que estaban en condiciones económicas de cumplir, soportando el deslizamiento monetario esperado que en circunstancias comunes acontece. En cambio, cuando sobrevino la devaluación ya conocida, automáticamente, aquellos contratantes, se colocaron en una situación impensada, inusual e imprevisible, no por irresponsabilidad, sino porque razonablemente no pudieron prever la alteración grave del

entorno económico y su repercusión en los términos del contrato, ni tampoco sus consecuencias.

La previsión de una inflación desorbitada no se demuestra porque los contratantes hubiesen pactado, en el mismo instrumento o en uno distinto, un crédito adicional para la cobertura de intereses derivados del primer crédito; se trata de un instrumento concebido por los bancos, que es de aplicación permanente mientras el acreditado no pague los intereses devengados por el crédito inicial, pero convenido sobre la hipótesis de una inflación ordinaria, estructural, mas no de una inflación coyuntural.

Es oportuno subrayar que la invocación de la teoría de la imprevisión, a través del procedimiento de la equidad, no tiene el menor propósito de exonerar de sus obligaciones a los deudores que se encuentren en el supuesto examinado, sino tan sólo de ajustar los límites del débito y encontrar un adecuado reajuste en aras de un equilibrio económico.

Su aplicación por los jueces no sería arbitraria, si se establecen con precisión las reglas básicas para tal efecto, y la obligación de los jueces de sujetarse estrictamente a ellas.

La aplicación de la teoría mencionada, además, no constituye un instrumento que provoque inseguridad en las transacciones mercantiles y un ambiente de anarquía y desconfianza en las operaciones que lleven a cabo los bancos, como pudiera pensarse.



La seguridad jurídica constituye un derecho público subjetivo reconocido por la Constitución, y un valor jurídico que prevalece en los negocios jurídicos, como en los bancarios; en esta materia, es importante garantizar la seguridad contractual, pero no la de una sola parte, sino la de todos los contratantes. Sería contrario a tal principio pretender velar por la seguridad del acreedor, a costa del sacrificio de la seguridad del deudor; ambas partes aspiran y requieren de seguridad contractual, en tanto que no es privativa de una de ellas.

Como un sustento adicional a la postura asumida, vale la pena recordar que ya la Suprema Corte de Justicia, a través de la anterior Tercera Sala, ha reconocido la necesidad de acudir a la teoría de la imprevisión para resolver asuntos que, por sus circunstancias particulares, así lo exigen. El criterio al que se alude fue sustentado en la ejecutoria pronunciada por la Tercera Sala el veintiséis de junio de mil novecientos cincuenta y nueve, al resolver el juicio de amparo promovido por José de la Luz Valdés, contra la sentencia definitiva emitida por la Primera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Coahuila. En el aspecto que interesa, la Suprema Corte consideró lo siguiente:

“Pero la cuestión fundamental que el quejoso somete a la consideración de esta Suprema Corte de Justicia, consiste en resolver si es justo evitar al propio quejoso una carga enorme y a su contraparte un beneficio desmesurado, haciendo ceder la fuerza

obligatoria del contrato de arrendamiento, en razón del aumento de impuestos y devaluaciones de la moneda que hacen para él excesivamente onerosa la prórroga del contrato.--- *Para estudiar el problema así planteado es preciso invocar la teoría de la imprevisión que la doctrina jurídica ha formulado en los siguientes términos:* cuando en los negocios de ejecución a largo plazo o de tracto sucesivo surgen en el intervalo acontecimientos extraordinarios que rompen el equilibrio entre los intereses de las partes, no está de acuerdo con la buena fe exigir el cumplimiento de las obligaciones con un alcance que no pudo preverse, advirtiendo que debe tratarse de acontecimientos de cierta magnitud que no cabía tomar en cuenta razonablemente al formar el acto jurídico, ya que de lo contrario, faltaría una de las bases de la imprevisión y vendría a sufrir desmedro la estabilidad en los negocios.--- En el caso, ciertamente, el quejoso probó mediante las boletas correspondientes el aumento considerable en el pago de los impuestos de la casa arrendada y las devaluaciones de la moneda constituyen un hecho notorio que no requiere ser probado. Es verdad, pues, que el equilibrio entre los intereses de las partes se ha visto afectada por esas circunstancias, resultando demasiado onerosa para el arrendador la prórroga del arrendamiento.--- No



obstante, como tales circunstancias no tienen carácter de extraordinarias de acuerdo con la ley y la doctrina jurídica, puesto que pudieron haber sido razonablemente previstas teniendo en consideración el plazo de diez años fijado al arrendamiento, no pueden ser causa para liberar al arrendador del cumplimiento de las obligaciones que contrajo legalmente.”

El fallo anterior se aprobó por mayoría de tres votos de los señores Ministros Mariano Ramírez Vázquez, José Castro Estrada y Manuel Rivera Silva, contra el voto de los Ministros José López Lira y Gabriel García Rojas. Este último formuló voto particular, de cuya lectura se puede apreciar que coincidió con el criterio sustentado en la ejecutoria (en cuanto a la invocación de la teoría de la imprevisión), pero mientras en aquélla se determinó que no se demostró estar en el supuesto de aplicarla, el disidente expresó las razones para acreditar lo contrario. El voto particular es sumamente importante para los fines del presente estudio, por el sustento legal y doctrinal que en él se expone, lo cual es indispensable transcribirlo, como se hace en seguida:

“Disiento de la opinión de la mayoría por las siguientes razones:--- Son fundados los conceptos de violación porque, tal como se conoció el litigio en primera y segunda instancia, es forzoso concluir que la responsable debió tomar en cuenta al cambio de circunstancias que se produjo entre el momento de celebración del contrato de arrendamiento y aquel en que, transcurridos

los diez años de su plazo de vigencia, se pidió la prórroga legal.--- La duración de diez años es demasiado considerable para dejar de estimar los cambios producidos en esta lapso, de manera que el juzgador no puede aplicar automáticamente la ley, cerrando los ojos a la realidad y determinando que procede la prórroga (aproximadamente por cuatro años más) con sólo una elevación de diez por ciento en la renta.--- Está demostrado que durante el plazo de duración del contrato, se alteraron las condiciones tomadas en cuenta por las partes, ya que subieron los impuestos y los gastos de conservación, en tanto que la moneda fue devaluada. Así pues, la cantidad de ciento veinte pesos más el diez por ciento de aumento, alcanza apenas la suma de ciento treinta y dos pesos que no llega a cubrir los gastos forzosos del propietario.--- Debe aclararse que, a diferencia de lo que acontece en los casos de congelación de los arrendamientos, en el presente el legislador no previó de una manera precisa lo que debe suceder ante el cambio de las circunstancias. En el contrato congelado no se dejó a la previsión de las partes el acontecimiento futuro, sino que se determinó imperativamente la solución que se creyó conveniente. Por ende, en los contratos no congelados debe destacarse que ni el legislador ni las partes previeron la solución aplicable al caso de



cambio en las condicionales (sic) en que se celebró el pacto; es por ello que toca al juzgador encontrar la solución a este problema. El cambio de circunstancias conduce necesariamente a la modificación de la relaciones entre las partes. Los escolásticos empleaban un dístico latino para enumerar las ocho circunstancias mencionadas por Aristóteles; que eran: "Quis" (quien o sujeto) "quid" (objeto) "ubi" (lugar) "quibus auxiliis" (medios) "cur" (para qué) (fin) "quomodo" (modo) "quantum" (cantidad) y "quando" (tiempo). Al pensar en esas ocho circunstancias que pueden modificar la relación jurídica, el juzgador no puede aplicar las disposiciones de la ley cerrando los ojos a la realidad transformada por cualquiera de ellas. La doctrina cita diversos ejemplos, entre otros, los recordados por Radbruch y Laurent; Planiol sabe las aplicaciones que Laurent hacía de la letra de la ley hasta cerrar los ojos ante uniones incestuosas en las que se advierte que el exagerado apego a la letra de la ley conduce a soluciones injustas, como la que se presenta en este caso, cuando al cabo de diez años de celebrado un contrato de arrendamiento, la responsable sólo admite un aumento de diez por ciento en el importe de las rentas, sin estimar que su monto no alcanza siquiera a cubrir los gastos necesarios y que, por ello, el a quo había señalado la cifra de trescientos

pesos que, en equidad, es la que debe recibir el propietario, tal como lo determinan los principios generales de derecho, puesto que el problema no se encuentra previsto específicamente por el juzgador.--- El artículo 1796 del Código Civil del Distrito Federal, equivalente al de Coahuila, permite la apreciación según la buena fe, conforme a la cual, los cambios de circunstancias influyen en las prestaciones a cargo de las partes. Estas características de la buena fe deben orientar la sentencia del juzgador, por lo que debe ordenarse a la responsable que modifique su resolución y estatuya una proporción equitativa en que la renta sea aumentada de acuerdo con los datos de la experiencia cotidiana. La decisión por equidad está impuesta en el artículo 1693 del Código Civil del Estado de Coahuila, idéntico en su redacción al artículo 1796 del Código Civil del Distrito Federal que proviene del 978 del Código Civil Español.--- Ahora bien, al estudiar García Goyena los orígenes de este precepto, expresa (“Concordancias, Motivos y Comentarios del Código Civil Español”, tomo III, página 9): “La segunda parte del artículo es el 1135 Francés, que dice equidad en lugar de buena fe, 1089 Napolitano, 1226 Sardo, 836 de Vaud, 1897 y 1898 de la Luisiana, 1375 Holandés... La equidad y la buena fe son el alma de los contratos. La equidad es la justicia natural, la



base y complemento de la justicia civil o escrita: *"legis scripta aquamentum vel non scripta supplementum"*: por eso deben ser considerados en todo, y principalmente en el Derecho, según los 90 y 183 de *"regulis y juris. Lu his contractibus alter alteri obligatur de eo, quod alterum alteri ex bono es aequo prastare oportet"*, ley 2, párrafo 2, título 7 libro 44 del Digesto. El artículo 1960 de Luisiana es magnífico en este concepto: *"La equidad (en cuanto a la ejecución o consecuencia de los contratos) está fundada en el principio religioso de no hacer a otro lo que no quisiéramos que se hiciera con nosotros mismos, y de no enriquecerse a expensas de otro."*--- Ahora bien, el artículo 1135 del Código Civil Francés expresa textualmente: *"Las convenciones obligan, no sólo a aquello que está expresado en ellas, sino a todas las consecuencias que la equidad, los usos o la Ley atribuyen a la obligación según su naturaleza"*. (*"Les conventions obligent non seulement á ce qui y est exprimé, mais encore á toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donxent á l'obligation d'après sa nature"*). Se compara este precepto con el citado artículo 1693 del Código Civil de Coahuila (idéntico al 1796 del Código del Distrito), se descubrirá su sentido a través de las explicaciones anteriores; dicho precepto expresa: *"Los contratos se perfeccionan por el mero*

consentimiento; excepto aquellos que deben revestir una forma establecido por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley.”--- Es este principio de equidad invocado con las palabras de buena fe en los Códigos Español y Mexicanos, el que propugna por la defensa de la propiedad privada base de la independencia de la persona humana, y el cual ninguna de las partes contratantes puede violentar en perjuicio de la otra, por ejemplo, aprovechando las circunstancias no previstas al momento de celebración del pacto. Es indudable que nadie daría en arrendamiento un bien, para percibir menos de lo que debe gastar en su mantenimiento; entre hombres de buena fe la equidad debe moderar las exageraciones producidas por las causas imprevistas.”

A las consideraciones que se desarrollan en el voto particular antes copiado, debe agregarse que la buena fe y la equidad (alma de los contratos) son principios que el legislador federal ya ha reconocido en el Código Civil para el Distrito Federal, aplicable en materia federal, como puede verse en los siguientes preceptos:

“Art. 1845.- Si la modificación no pudiere ser exactamente proporcional, el juez reducirá la pena



de una manera equitativa, teniendo en cuenta la naturaleza y demás circunstancias de la obligación”.

“Art. 1857.- Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si aquéllas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y éste fuere gratuito, se resolverán en favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso, se resolverá la duda en favor de la mayor reciprocidad de intereses.

“Si las dudas de cuya resolución se trata en este artículo recayesen sobre el objeto principal del contrato, de suerte que no pueda venirse en conocimiento de cuál fue la intención o la voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.”

Dentro de esta misma línea de atribuir a la equidad la característica propia de principio general del derecho, deberá admitirse que en el derecho positivo mexicano, entre otras disposiciones, las del Código Civil, se otorga a la equidad, llegado el caso, carácter obligatorio en la interpretación de las obligaciones en general y de los contratos en particular, como puede verse en el texto de los siguientes artículos:

“Art. 20.- Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trate de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie

se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados”.

Ahora bien, si resolver jurisdiccionalmente una cuestión imprevista mediante la aplicación de los principios generales del derecho, obliga a decidir como el legislador lo hubiera hecho en caso de que lo hubiera tenido en consideración, han de examinarse todas aquellas disposiciones en que la Legislatura federal, aunque sea de manera aislada, específica o excepcional, haya establecido o acogido las reglas de la imprevisión, o que se acercan a ella en sus aspectos básicos.

Por este motivo es pertinente, en este apartado, volver a transcribir el artículo 2455 del Código Civil, que se refiere al arrendamiento de fincas rústicas:

“El arrendatario no tendrá derecho a la rebaja de la renta por esterilidad de la tierra arrendada o por pérdida de frutos proveniente de casos fortuitos ordinarios; pero sí en caso de pérdida de más de la mitad de los frutos, por casos fortuitos extraordinarios.

“Entiéndese por casos fortuitos extraordinarios el incendio, guerra, peste, inundación insólita, langosta, terremoto u otro acontecimiento igualmente desacostumbrado y que los contratantes no hayan podido razonablemente prever.



“En estos casos el precio del arrendamiento se rebajará proporcionalmente al monto de las pérdidas sufridas.

“Las disposiciones de este artículo no son renunciables.”

Por su parte, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aprobado por el Senado de la República y publicado en el Diario Oficial de la Federación el catorce de febrero de mil novecientos setenta y cinco, establece lo siguiente:

“ARTICULO 61.- Imposibilidad subsiguiente de cumplimiento. 1 Una parte podrá alegar la imposibilidad de cumplir un tratado como causa para darlo por terminado o retirarse de él si esa imposibilidad resulta de la desaparición o destrucción definitiva de objeto indispensable para el cumplimiento del tratado. Si la imposibilidad es temporal, podrá alegarse únicamente como causa para suspender la aplicación del tratado.

“2 La imposibilidad de cumplimiento no podrá alegarse por una de las partes como causa para dar por terminado un tratado, retirarse de él o suspender su aplicación si resulta de una violación, por la parte que la alegue, de una obligación nacida del tratado o de toda otra obligación internacional con respecto a cualquier otra parte en el tratado.”

“ARTICULO 62.- Cambio fundamental en las circunstancias.

“1 Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él, a menos que:

“a) La existencia de esas circunstancias constituyeran una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado; y

“b) Ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado.

“2 Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá alegarse como causa para dar por terminado un tratado o retirarse de él:

“a) Si el tratado establece una frontera; o

“b) Si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alega, de una obligación nacida del tratado o de toda obligación internacional con respecto a cualquier otra parte en el tratado.

“3 Cuando, con arreglo a lo dispuesto en los párrafos precedentes, una de las partes pueda alegar un cambio fundamental en las circunstancias como causa para dar por terminado un tratado o para retirarse de él,



podrá también alegar ese cambio como causa para suspender la aplicación del tratado.”

Fuera de la legislación federal, dentro de la codificación civil local, son muy escasos los Estados que adoptan reglas sobre la imprevisión.

Así, el Código Civil de Tabasco, establece:

“Art. 2354.- El arrendador y el arrendatario tienen derecho a demandar la revisión del contrato vigente, cualquiera que sea o haya sido la fecha y la forma de su celebración.”

“Art. 2355.- Son causas de revisión del contrato a petición del arrendador:

“I.- Haber concertado una renta que sea inferior al tanto por ciento que corresponda al importe de la inversión en el precio o en la parte arrendada cuando se trate de rentas limitadas.

“II.- Haber realizado en la finca mejoras necesarias y exigidas por la ley o útiles y exigidas por el arrendatario, siempre que por virtud de tales mejoras, se haya aumentado el valor catastral del predio al momento de celebrarse el contrato de arrendamiento del mismo.

“III.- Haberse extinguido la garantía legal del contrato o perdido notablemente su valor.”

“Art. 2356.- El inquilino tiene derecho a solicitar la revisión del contrato:

“I.- Cuando tratándose de los predios a que se refiere el párrafo primero del artículo 2353,

haya convenido o consentido la obligación de pagar una renta al 12% anual de los valores del predio o de la parte arrendada, en el momento de celebrarse el contrato; o cuando éste careciere de los requisitos a que se refiere el párrafo segundo de dicho artículo; para el efecto de que la renta se reduzca, a partir de la presentación de la demanda respectiva, al valor que legalmente le corresponda.

“II.- Cuando los predios arrendados sufran deméritos que motiven reducciones en sus valores.

“III.- Cuando haya consentido en otorgar garantía de pago notoriamente excesivas y gravosas.”

El Código Civil de Aguascalientes dispone:

“Art. 1733.- El consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias en que se celebra el contrato; por tanto, salvo aquellos que aparezcan celebrados con carácter aleatorio, los contratos podrán declararse rescindidos cuando, por haber variado radicalmente las condiciones generales del medio en que debían tener cumplimiento, sea imposible satisfacer la verdadera intención de las partes y resulte, de llevar adelante los términos aparentes de la convención, una notoria injusticia o falta de equidad que no corresponda a la causa del contrato celebrado. Este precepto no comprende las fluctuaciones



o cambios normales de todo sistema económico o social ni los cambios de posición o circunstancias de los contratantes en la sociedad, sino sólo aquellas alteraciones imprevisibles que sobrevienen por hechos de carácter general y que establecen una desproporción absoluta entre lo pactado y lo que actualmente debiera corresponder a la terminología empleada en el contrato.”

“Art. 1734.- En todo caso de aplicación del artículo anterior, la parte que haya obtenido la cesación de los efectos de un contrato deberán indemnizar a la otra, por mitad, de los perjuicios que le ocasione la carencia repentina de las prestaciones materia de dicho contrato, incluyendo gastos y demás que tuvieren que hacerse para lograr las mismas prestaciones en los términos que sean usuales o justos en ese momento. Sólo podrá librarse de este compromiso la parte que ofreciere a la otra llevar adelante las prestaciones aludidas, en términos hábiles, aun cuando esta última rehúse la proposición.”

El Código Civil de Jalisco, prescribe:

“Art. 1787.- El consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias en que se celebra el contrato; por tanto, salvo aquellos que aparezcan celebrados con carácter aleatorio, cuando en los negocios de ejecución a largo plazo o de tracto sucesivo,

surjan en el intervalo acontecimientos extraordinarios que rompan con la reciprocidad, la equidad o la buena fe de las partes, podrán intentarse la acción tendiente a la recuperación de este equilibrio y cuando el demandado no estuviere de acuerdo con ello, podrá optar por su resolución.”

“Art. 1788.- En todo caso de aplicación del artículo anterior, la parte que haya obtenido la cesación de los efectos de un contrato deberá indemnizar a la otra, por mitad, de los perjuicios que le ocasione la carencia repentina de las prestaciones materia de dicho contrato, incluyendo gastos y demás erogaciones que tuvieren que hacerse para lograr las mismas prestaciones en los términos que sean usuales o justos en ese momento. Sólo podrá librarse de este compromiso la parte que ofreciere a la otra llevar adelante las prestaciones aludidas, en términos hábiles, aun cuando esta última rehusare la proposición.”

Haciendo acopio de las partes esenciales de las exiguas disposiciones establecidas o acogidas por el legislador mexicano -federal y local-, se llega a varias conclusiones, dentro de las cuales, en primer lugar, destaca que los supuestos de que parte coinciden fundamentalmente con los que con anterioridad ya se formularon como propios de la imprevisión a la luz de la doctrina; y en segundo lugar, que entre particulares, la consecuencia que se establece con motivo de su actualización no es la nulidad, ni absoluta ni

366



relativa, sino la recomposición o reexpresión de las obligaciones para devolverles, hasta donde es posible, la equidad que permitió su nacimiento.

Este remedio es perfectamente lógico. No puede la imprevisión producir -en principio- la nulidad de las obligaciones, porque el hecho extraordinario e imprevisible que la caracteriza no acaece en el momento en que los deberes se generan; todo lo contrario, en el instante de la convención o aceptación, las obligaciones reunían los requisitos formales y materiales necesarios para su validez, y no es sino con posterioridad cuando surge ese "acontecimiento desacostumbrado que los contratantes no hayan podido razonablemente prever", como dice el artículo 2455 del Código Civil, acontecimiento que hace el cumplimiento excesivamente gravoso para una de las partes. Se trata, por lo tanto, de un desequilibrio posterior al nacimiento de la obligación que quebranta la equidad original. Así, el remedio por excelencia es la restauración de la equidad.

Con apoyo en estas consideraciones, así como en las ya formuladas, acerca de que la caída del peso mexicano frente al dólar estadounidense en el mes de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro constituyó un hecho extraordinario e imprevisto, que al elevar insólitamente las tasas de interés, transmutó las obligaciones de los acreditados en excesivamente onerosas, cabe considerar que, integrando la laguna legislativa existente y haciéndose cargo de la situación de inequidad que ello ocasionó a grandes grupos de deudores de la clase media, con

fundamento en los principios generales del derecho, principalmente en la equidad, debe restaurarse el equilibrio contractual perdido.

El restablecimiento de esta nivelación jurídica debe estar presidido por la medida y la prudencia, lo cual requiere una determinación que, en primer lugar, limite el beneficio sólo al grupo de deudores que contrataron con los bancos antes de la devaluación de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro; con ello se asegurará que la medida no trascienda al juego financiero y mercantil ordinario ahuyentando capitales e inversiones.

En segundo lugar, la restauración de la equidad perdida debe consistir en una medida similar a la siguiente: que los deudores que integran el grupo mencionado deben pagar intereses conforme a la misma tasa mensual que el banco acreditante paga como intereses a los ahorradores, aumentados aquéllos en un punto porcentual; esta determinación a que conduce el principio de equidad, ahuyenta varios extremos nocivos, pues por una parte, desalienta entre los deudores la cultura del no pago, puesto que se pone más a su alcance el cumplimiento de sus obligaciones, favoreciéndose la liberación de la cartera vencida; y por la otra, se refrena el lucro bancario que, en algunos casos, es exagerado, sin que la medida propuesta represente un perjuicio abrumador para las instituciones de crédito, tanto porque se circunscribe a un número limitado de personas, como porque les permite una compensación que, si bien les representa un sacrificio, éste corresponde al que sufren los deudores.



Esta proposición, que habría constituido jurisprudencia conforme al artículo 192, último párrafo, de la Ley de Amparo, sólo obligaría, como es obvio, a los órganos judiciales y jurisdiccionales, según establece el mismo precepto, y serían ellos, conforme a las acciones deducidas y a las facultades oficiosas o regladas que sus leyes les otorguen, quienes estarían en aptitud de aplicar el criterio según lo amerite cada caso.

Por las razones asentadas, votamos en contra del criterio que informa el voto mayoritario y nos pronunciamos por el tratamiento equitativo que proponemos.

MTRO. JUVENTINO V. CASTRO Y CASTRO

MTRO. JUAN DÍAZ ROMERO

MTRO. JUAN N. SILVA MEZA

