

ESPECIALIZACIÓN Y EFICIENCIA: Medios de respuesta ante la complejidad de la globalización.

“Todo hombre paga su grandeza con muchas pequeñeces, su victoria con muchas derrotas, su riqueza con múltiples quiebras.”

Giovanni Papini

La globalización, tema de capital importancia en este encuentro, es un fenómeno omnipresente en nuestras sociedades que va generando una serie de cambios trascendentales en muchos ámbitos; muchas de las intervenciones de ayer lo dejan más que claro. El ámbito de lo jurídico no ha escapado a esos cambios.

Actualmente, los mecanismos supra e infra estatales que determinan el fenómeno de lo jurídico, generan una diversidad de fuentes que implican cambios importantes en la concepción tradicional del derecho, en la mayoría de sus paradigmas y en las nuevas formas de entenderlo y aplicarlo.¹ Pero generan, también, un punto de confluencia común: el derecho debe ser un elemento que permita dar respuesta a los cambios, e incluso a las crisis que el fenómeno de la globalización va produciendo.

En ese sentido, en México hemos experimentado un cambio en las instituciones concursales que trata precisamente de dar respuesta a diversos problemas que fueron acumulándose por muchos años hasta la aparición de la Ley de Concursos Mercantiles y del Instituto Federal de Especialistas en Concursos Mercantiles (IFECOM). Un esfuerzo muy importante por actualizar nuestro marco jurídico, por tratar de convertir nuestra legislación obsoleta en una legislación de avanzada.

Para ello, sin duda, ha sido fundamental el intercambio de experiencias con otros países del continente que, como los que asisten a este congreso, cuentan con legislaciones más actuales, con doctrina más elaborada sobre el tema. Quizá debido, en gran medida, a que supieron capitalizar los problemas económicos y estructurales por los que atravesamos casi todos los países del continente en la década de los ochentas. Países tales como Chile, Argentina, Uruguay, Colombia, entre otros, se hicieron cargo, desde la década de los ochenta, de emitir legislaciones que dieran respuesta a los problemas tan graves por los que atravesamos en esa época.

¹ Véase, al respecto, el sugerente libro de Boaventura de Sousa Santos. *La Globalización del derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación*. Tr. César Rodríguez. Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y sociales Universidad Nacional de Colombia. ILSA, Bogotá, 2002.

Esas experiencias, amargas en muchos casos, fueron bien aprovechadas para lograr que la legislación y la doctrina en materia de concursos mercantiles sea ahora, en esos países, abundante y extensa, valiosa, como lo hemos venido comprobando en este congreso.

En México, como muchos de ustedes saben, pasamos también por problemas económicos y estructurales muy fuertes a partir de esa década. Innumerables quiebras y concursos, con las consecuencias sociales, económicas y políticas, se sucedieron en el país. Sin embargo, muy poco se hizo en esas aciagas décadas para que la modernización de las instituciones en la materia llegara, como una forma de dar respuesta a estos problemas.

En 1986 se crearon los juzgados especializados en materia concursal, en plena crisis, y, si no mal recuerdo, eran solo dos; pero, obviamente, esa acción no tuvo mayor trascendencia en el ámbito de la eficiencia de la justicia en materia concursal, pues, en aquel entonces, la materia se regía al amparo de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que sucedió a la Ley de Bancarrota de 1853 y a los posteriores códigos de comercio. Esta Ley, que data de 1943, solo tuvo una reforma durante el lapso de su vigencia; por lo que, por más de cincuenta años, los juicios fueron resueltos bajo la tutela de esta legislación obsoleta. Era apremiante una ley que diera respuesta a los nuevos tiempos.

No fue sino hasta la expedición de la Ley de Concursos Mercantiles, que data de mayo de 2000, que de alguna manera comenzamos a tratar de hacer de estos procesos algo más ágil, más especializado, más expedito, pero sobre todo más justo.

Para ese efecto, fue de capital importancia la creación, en la nueva ley, del Instituto Federal de Especialistas en Concursos Mercantiles (IFECOM), que desempeña la nada fácil y especializada labor de auxiliar a los Jueces de Distrito en las múltiples cuestiones no jurídicas que pueden derivar de un concurso mercantil. Cuestiones contables, financieras, económicas y administrativas, entre tantas otras, son áreas en las que el juez se enfrenta a situaciones que requieren de un grado de especialización que, debido a la labor que desempeñan de ordinario, no necesariamente tienen, por lo que requieren de especialistas en estos ramos del saber.

Como todas las instituciones nacientes, la Ley y el Instituto se han enfrentado a situaciones novedosas que, a pesar de lo estable y conservadora que pueda considerarse la materia, hoy se ve imbricada necesariamente con las nuevas visiones de lo que es el comercio y las nuevas formas de comerciar en un escenario de amplios avances en tecnología. Elementos tales como el comercio por Internet, teléfono celular, fax, etc.; las nuevas formas de hacer negocios mediante políticas de crédito renovadas, nuevos instrumentos de contratación, mercados globalizados; la diversidad de instituciones jurídicas (tratados

internacionales comerciales, organismos internacionales sobre comercio, mecanismos de solución de controversias, etc.), dan fe de que el cambio en la forma de relacionarnos comercialmente es un asunto cotidiano que, sin embargo, requiere de constante actualización.

En este escenario, es lógico entender que en la aplicación de la nueva Ley de Concursos Mercantiles, que crea el Instituto Federal de Especialistas en Concursos Mercantiles, se han generado una diversidad de situaciones interpretativas y de aplicación que han sido motivo de análisis por parte de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que ha venido convirtiéndose en un sólido Tribunal Constitucional que confronta las leyes con la Constitución. Pero, quizá debido a que la nueva ley retoma muchas figuras de la legislación precedente, los Juzgados de Distrito y Tribunales Colegiados que en primera instancia conocen de los asuntos de concursos mercantiles, cuentan ya con criterios aplicables a los asuntos que les corresponde resolver.

Es por ello que los puntos que la Suprema Corte ha revisado son sumamente precisos; y a los que habré de referirme a continuación lo son aún más, pues pretendo simplemente aprovechar la valiosa oportunidad de participar en este importante congreso, para dar a conocer nuestra breve experiencia en la materia, centrandome mi participación en los asuntos que se relacionan con derechos fundamentales. Pero, sobre todo, con mucha humildad, esta participación quiere ser una contribución para recoger, en el intercambio de ideas, la mayor experiencia legal, judicial y doctrinaria de los países participantes.

Comienzo por mencionarles que se han formulado distintas tesis derivadas de juicios de amparo en revisión (que es un medio que la Corte tiene para conocer de la constitucionalidad de la ley), y de una contradicción de tesis (procedimiento que, dicho de manera muy somera, clarifica criterios opuestos de tribunales en la misma clase de asuntos). En atención a su valioso tiempo, dejo para mejor ocasión los pormenores en la explicación de estos procedimientos, pero habré de intentar sintetizar también un asunto muy interesante relacionado con la Ley Modelo del Uncitral. Comienzo con el

- A.R. 9/2004. Miditel S.A. de C.V., fallado el 7 de mayo de 2004. Acceso a la justicia

En esta revisión, primero se analizó el artículo 24 de la ley² que exige al actor garantizar los honorarios del visitador, por un monto equivalente a mil quinientos

² Artículo 24.- Si el Juez no encuentra motivo de improcedencia o defecto en el escrito de solicitud o demanda de concurso mercantil, o si fueren subsanadas las deficiencias, admitirá aquélla. El auto admisorio de la solicitud o demanda dejará de surtir sus efectos si el actor no garantiza los honorarios del visitador, por un monto equivalente a mil quinientos días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que se le notifique el auto admisorio.

días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, artículo que, en el caso, fue impugnado por la parte demandada. Al respecto, los Señores Ministros de la Primera Sala, por unanimidad de cuatro votos, determinaron que, en virtud de que la obligación impuesta por el artículo 24 de la Ley de Concursos Mercantiles es únicamente para la parte actora, dicho precepto no le causaba a ésta última agravio personal y directo, requisito de procedencia para el juicio de amparo. Por ende, la Sala determinó sobreseer en el juicio de garantías, al actualizarse una causal de improcedencia prevista por la Ley de Amparo³ lo cual dio lugar a la tesis aislada XCI/2004 de la Primera Sala⁴.

Sin embargo, recientemente, este mismo artículo fue sometido a revisión de la Sala, pero, esta vez, por violaciones que alegó el actor en un concurso, al considerar que la garantía exigida por dicho artículo era violatoria de la garantía de acceso a la justicia. La Corte concluyó que sí lo era, pues condiciona la función jurisdiccional a la exhibición de una garantía; siendo que la administración de justicia debe ser gratuita, como lo consagra el artículo 17 de la Ley Fundamental.

La Corte llegó a la conclusión de que la prohibición consignada por el artículo 17 de la Ley Fundamental, debía ser entendida en un doble sentido, pues el referido precepto constitucional prohíbe, por un lado, que los gobernados sean obligados a retribuir a los funcionarios encargados de administrar justicia; y, por otro, que se imponga algún pago a quienes acuden a solicitar justicia a los órganos jurisdiccionales, como condición para la admisión de su pretensión.

En consecuencia, la mencionada prohibición constitucional se extiende a los supuestos en los que, el órgano jurisdiccional, supedita el derecho de acceso a la justicia a la realización, por parte del gobernado, de cualquier acto que le implique una erogación, pues el servicio de administración de justicia debe ser gratuito.

A.R. 9/2004. Miditel S.A. de C.V. Garantías de legalidad y audiencia, ofrecimiento de pruebas.

Pero volviendo al asunto que inicialmente les planteaba, respecto de los artículos 26 y 27 de la ley en cita⁵, la Primera Sala de la Corte también se

La garantía se liberará a favor del actor si el juez desecha la solicitud o demanda o dicta sentencia que declare el concurso mercantil.

En caso de que la demanda la presente el Ministerio Público no se requerirá la garantía a la que se refiere este artículo.

³ Artículo 73, fracciones V y XVIII, esta última en relación con los artículos 4o. y 114, fracción I.

⁴ CONCURSOS MERCANTILES. EL ARTÍCULO 24 DE LA LEY RELATIVA NO CAUSA AL DEMANDADO AGRAVIO PERSONAL Y DIRECTO, POR LO QUE ES IMPROCEDENTE EL AMPARO EN EL QUE RECLAMA LA INCONSTITUCIONALIDAD DE ESE PRECEPTO.

⁵ Artículo 26.- Admitida la demanda de concurso mercantil, el juez mandará citar al Comerciante, concediéndole un término de nueve días para contestar. El Comerciante deberá ofrecer, en el escrito de contestación, las pruebas que esta Ley le autoriza.

pronunció respecto a derechos fundamentales, en este caso de naturaleza procesal, sustentando que, contrariamente a lo invocado por los quejosos, los artículos citados no controvierten las garantías de legalidad y de audiencia contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al no limitar el ofrecimiento de pruebas en este tipo de juicios, pues se otorga a las partes la posibilidad de ofrecer todas aquellas que puedan desvirtuar los supuestos del concurso mercantil. Este criterio se contiene en la tesis aislada XCIII/2004.⁶

En este asunto, la Corte realizando una interpretación conforme, colmó de contenido las disposiciones analizadas, pues estableció que, respecto del artículo 41⁷ sí pueden ofrecerse pruebas para desvirtuar el dictamen del visitador, al momento en que se desahogue la vista que ordena el último de los preceptos señalados. Ya que, en cumplimiento al principio de igualdad procesal, si al actor se le permitía ofrecer pruebas contra las excepciones alegadas por la demandada con posterioridad a presentar su demanda, no existe ninguna razón para considerar que este precepto no puede aplicarse a la parte que pretende desvirtuar el contenido del informe. Siendo el momento para hacerlo, consideró la Corte, precisamente al desahogar la vista ordenada por el precitado artículo 41, momento procesal en el que se expresarán los argumentos en contra de ese dictamen y se ofrecerán las pruebas que apoyen dichos argumentos, siempre y

El juez, a solicitud del Comerciante, o de oficio, dictará las providencias precautorias que considere necesarias a fin de evitar que se ponga en riesgo la viabilidad de la empresa con motivo de la demanda o de otras que se presenten durante la visita, o que se agrave dicho riesgo, para lograr salvaguardar el interés público previsto en el artículo primero de la presente Ley.

Al día siguiente de que el juez reciba la contestación dará vista de ella al demandante para que dentro de un término de tres días manifieste lo que a su derecho convenga y, en su caso, adicione su ofrecimiento de pruebas.

Al día siguiente de que venza el plazo a que se refiere el primer párrafo de este artículo sin que el Comerciante haya presentado su contestación, el juez deberá certificar este hecho declarando precluido el derecho del Comerciante para contestar y se continuará con el procedimiento. La falta de contestación en tiempo hará presumir, salvo prueba en contrario, como ciertos los hechos contenidos en la demanda que sean determinantes para la declaración de concurso mercantil. El juez deberá dictar sentencia declarando el concurso mercantil dentro de los cinco días siguientes. -----

Artículo 27.- Con la contestación de la demanda se admitirán la prueba documental y la opinión de expertos cuando se presente por escrito. Quien presente la opinión de expertos deberá acompañar dicho escrito de la información y documentos que acrediten la experiencia y conocimientos técnicos del experto que corresponda. Por ningún motivo se citará a los expertos para ser interrogados.

Con la contestación de la demanda, el Comerciante podrá ofrecer en adición a las pruebas a que se refiere el párrafo anterior, aquéllas que directamente puedan desvirtuar el supuesto del artículo 10 de esta Ley; y el juez podrá ordenar el desahogo de pruebas adicionales que estime convenientes, pero el desahogo de todas ellas no podrá exceder de un término de treinta días.

⁶ CONCURSOS MERCANTILES. LOS ARTÍCULOS 26 Y 27 DE LA LEY RELATIVA, NO VIOLAN LAS GARANTÍAS DE LEGALIDAD Y AUDIENCIA, PUES NO LIMITAN EL OFRECIMIENTO DE PRUEBAS EN ESE TIPO DE JUICIOS.

⁷ Art. 41 El juez al día siguiente de aquel en que reciba el dictamen del visitador lo pondrá a la vista del Comerciante, de sus acreedores y del Ministerio Público para que dentro de un plazo común de diez días presenten sus alegatos por escrito, y para los demás efectos previstos en esta Ley.

cuando estas se refieran a cuestiones novedosas que el referido informe introduzca a la litis y que no puedan desvirtuarse con las ya ofrecidas o que debieron haberse ofrecido. Ya que, de lo contrario, implicaría dar a las partes una segunda oportunidad para ofrecer pruebas. La tesis relativa es la XCIV/2004.⁸

La última tesis que comentaré, derivada de esta revisión, es la XCII/ 2004, en la que los integrantes de la Primera Sala determinaron que las personas morales carecen de interés jurídico para reclamar en un juicio de amparo el arraigo decretado en contra de sus administradores según el artículo 47 de la ley de la materia⁹, toda vez que ese acto no le causa agravio, ni vulnera sus derechos, pues es evidente que quien recibe el agravio personal y directo con tal acto es la persona arraigada, ya que es a ésta a quien se le restringe su libertad de tránsito y, en consecuencia, es a ella a quien corresponde acudir a la instancia constitucional a combatir la referida orden, de conformidad con el principio de instancia de parte agraviada, que aún rige en el juicio de garantías.

Cabe mencionar también que, con posterioridad, fue impugnada la orden de arraigo por un administrador (impugnando, sin embargo, la ley anterior, la de quiebras), alegando violaciones a diversas garantías, relacionándolas con la de libre tránsito. En este asunto la Primera Sala de la Corte resolvió que la libertad de tránsito no es absoluta, sino que el propio texto de la Constitución prevé que puede ser restringida por la autoridad judicial en los casos de responsabilidad criminal o civil y por las autoridades administrativas en los casos señalados por las leyes respectivas. A pesar de lo anterior, la Corte no entró a pronunciarse en el fondo del asunto respecto a la garantía de libertad de tránsito, limitada por una cuestión procesal consistente en que, en el juicio, la violación a esa garantía fue planteada en los agravios del recurrente relacionada más bien con los artículos 14 y 16 constitucionales (que se refieren a las diversas de audiencia y legalidad), y no como una violación *per se*. De tal suerte que, dada la imposibilidad en la vía para suplir la queja deficiente, no le fue dable analizar la violación a dicha garantía, sino en los términos que fueron expresados en la sentencia.

- A.R. 797/2003. Banca Quadrum, SA Institución de Banca Múltiple fallado el 26 de mayo de 2004.

⁸ CONCURSOS MERCANTILES. LAS PARTES PUEDEN OFRECER PRUEBAS PARA DESVIRTUAR EL DICTAMEN DEL VISITADOR AL MOMENTO DE DESAHOGAR LA VISTA QUE ORDENA EL ARTÍCULO 41 DE LA LEY RELATIVA.

⁹ Art. 47 La sentencia producirá los efectos del arraigo del Comerciante y, tratándose de personas morales quien o quienes sean responsables de la administración, para el solo efecto de que no puedan separarse del lugar de su Domicilio sin dejar, mediante mandato, apoderado suficientemente instruido y expensado. Cuando quien haya sido arraigado demuestre haber dado cumplimiento a lo anterior, el juez levantará el arraigo.

En este caso, se generaron dos tesis, ambas referentes al artículo 49¹⁰ de la Ley, relacionadas con la garantía de igualdad y la garantía de audiencia, y se consideró que la ley no es violatoria de ninguna de ellas.¹¹

La tesis sobre igualdad enuncia que el artículo 49 de la Ley de Concursos Mercantiles no viola la mencionada garantía constitucional, al legitimar a los acreedores demandantes para interponer el recurso de apelación, y no así a los acreedores no demandantes, porque quienes demandan el concurso provocan el inicio y desarrollo del proceso relativo y, por ende, tienen reconocida su legitimación desde la admisión de la demanda, lo cual los ubica en una situación diferente a la de aquellos acreedores que no participan en el procedimiento para la declaración del concurso mercantil, al no ejercer la acción prevista en el artículo 21 de la ley citada, no obstante estar legitimados para ello.

De donde se sigue que, si no todos los acreedores (demandantes y no demandantes) guardan el mismo plano de igualdad, esto es igualdad de situaciones jurídicas, se justifica que la ley de la materia les otorgue un trato desigual.

La tesis sobre garantía de audiencia señala que el artículo 49 de la Ley de Concursos Mercantiles no viola la garantía de audiencia contenida en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al no legitimar a los acreedores no demandantes para interponer el recurso de apelación en contra de la sentencia que declare o niegue el concurso mercantil, pues los efectos de esa resolución no privan a los acreedores de sus derechos de crédito sino que, por el contrario, con la referida declaratoria se garantiza el cumplimiento de las obligaciones de pago por parte de la empresa declarada en concurso; máxime que en el procedimiento de reconocimiento, graduación y prelación de créditos, se otorga la posibilidad de que todos los acreedores ocurran ante el Juez de Distrito para que se les reconozca como acreedores y se les incluya en la lista de créditos pendientes de liquidación por parte de la empresa declarada en concurso, a fin de que la sentencia que se dicte pueda ser impugnada por todos los acreedores

¹⁰ Capítulo VI

De la apelación de la sentencia de concurso mercantil

Artículo 49.- Contra la sentencia que niegue el concurso mercantil, procede el recurso de apelación en ambos efectos, contra la que lo declare, procede únicamente en el efecto devolutivo.

Podrán interponer el recurso de apelación el Comerciante, el visitador, los acreedores demandantes y el Ministerio Público.

¹¹ Tesis XCVI/2004. CONCURSOS MERCANTILES. EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY DE LA MATERIA NO VIOLA LA GARANTÍA DE IGUALDAD AL LEGITIMAR A LOS ACREEDORES DEMANDANTES PARA INTERPONER RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA QUE DECLARA O NIEGA EL CONCURSO, Y NO ASÍ A LOS ACREEDORES NO DEMANDANTES.

Tesis XCVII/2004. CONCURSOS MERCANTILES. EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY DE LA MATERIA NO VIOLA LA GARANTÍA DE AUDIENCIA AL NO LEGITIMAR A LOS ACREEDORES NO DEMANDANTES PARA INTERPONER RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTE

–incluidos los no demandantes–, por ser el fallo que pudiese privarlos de sus derechos.

- A.R. 1226/2003 Banco Nacional de Comercio Exterior SNC, fallado el 7 de julio de 2004. En este asunto, quiero anticiparles, formulé un voto particular con el Ministro José Ramón Cossío Díaz.

La mayoría decidió¹² que la preferencia de los créditos laborales devengados en el último año constituye una garantía mínima a favor de los trabajadores que puede ser ampliada por leyes secundarias emitidas por el Congreso de la Unión, por lo que los artículos 224 fracción I y 225 de la ley de Concursos Mercantiles, al reglamentar su prelación derivada de los salarios correspondientes a los dos años anteriores a la declaración concursal y ampliar tal derecho, atienden a la protección extensiva de las prestaciones sobre otros créditos que pudieran disminuir o hacer nugatorias las prestaciones derivadas del trabajo, y que, por tanto, no violan el artículo 123 apartado A, fracción XXIII constitucional.

En opinión de quien les habla y del Ministro José Ramón Cossío:

El problema estribaba en determinar si el legislador secundario tiene la capacidad de ampliar los derechos establecidos en el artículo 123 constitucional. Por tanto, nuestro voto particular expresa, en resumen, que el legislador secundario no tiene esa facultad extensiva, fundamentalmente, por las siguientes razones:

1) El artículo 123 constitucional establece que el Congreso de la Unión debe sujetarse a diversas “bases” al crear las leyes sobre el trabajo; pero cuando se habla de bases, dicha palabra no sólo implica un mínimo que debe ser respetado por la autoridad legislativa secundaria, sino que también constituye un máximo, de tal forma que las prestaciones establecidas como “base” no pueden ni disminuirse ni ampliarse por el legislador ordinario. La palabra “base”, utilizada por el precepto constitucional mencionado, para el destinatario de la obligación de expedir las leyes laborales (Congreso de la Unión) no sólo tiene la connotación de mínimo, sino también de máximo, de tal forma que “base” implica fundamento, o sea, conjunto de normas a las que deben circunscribirse las legislaciones secundarias al momento de reglamentar las normas constitucionales, para que se dé un equilibrio entre los factores de la producción.

2) Lo anterior no implica que las prestaciones laborales no puedan ampliarse por las partes de una relación. El patrón y el trabajador pueden pactar un salario superior al mínimo, pueden acordar más días de descanso o vacaciones, reducir

¹² Tesis Aislada LXIX/2005. CONCURSOS MERCANTILES. LOS ARTÍCULOS 224, FRACCIÓN I Y 225, DE LA LEY DE LA MATERIA, AL AMPLIAR LA PRELACIÓN DE LOS CRÉDITOS LABORALES A LOS DOS AÑOS ANTERIORES A LA DECLARACIÓN CONCURSAL, NO VIOLAN EL ARTÍCULO 123, APARTADO A, FRACCIÓN XXIII, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

la jornada laboral o aumentar las condiciones de capacitación y seguridad dentro de la empresa. No obstante, dicha posibilidad no puede darse tratándose de las leyes dictadas por el Congreso de la Unión, porque se lograría una situación de anarquía legislativa que contrariaría la intención del constituyente de equilibrar a los factores de la producción.

3) El constituyente consideró que para lograr el equilibrio de los factores de la producción era suficiente con garantizar un año de las prestaciones. Si la legislación secundaria tuviera la capacidad de variar ese lapso de tiempo, el legislador ordinario podría señalar cinco, diez, veinte o cien años para fijar el crédito preferente, con la consecuente inseguridad jurídica consistente en que una norma secundaria esté por encima de los límites constitucionalmente establecidos, cuando la propia Constitución no reservó a la ley ese cometido.

Las anteriores razones nos llevaron a considerar que los artículos 224, fracción I y 225, fracción I, ambos de la Ley de Concursos Mercantiles, son inconstitucionales, en disentimiento con la mayoría.

- Contradicción de tesis 129/2003-PS fallada en la Sesión de Sala del 7 de julio de 2004, (improcedencia de la suspensión contra la designación y actuación de un visitador del Instituto).

De la contradicción de tesis sustentada entre dos Tribunales Colegiados¹³ se derivó la tesis jurisprudencial 69/2004¹⁴ en la que se dice que es improcedente la suspensión en el juicio de amparo contra la designación y actuación de un visitador del Instituto Federal de Especialistas en Concursos Mercantiles, para que dictamine si un comerciante incurrió en los supuestos previstos en el artículo 10 de la materia, pues de concederse tal medida se paralizaría el procedimiento de concurso mercantil, lo que causaría perjuicio al interés social y contravendría disposiciones de orden público. No obstante lo anterior, la secrecía de la contabilidad del comerciante demandado, podría consumarse irreparablemente, ya que al ser practicada la visita y rendir al juez el informe respectivo, se divulgaría la información financiera y contable del comerciante, y ante tal conflicto debe prevalecer el interés colectivo sobre el particular, pues de lo contrario se haría nugatorio el interés público de la ley de Concursos Mercantiles, máxime que el artículo 18 establece expresamente que, ni las excepciones de naturaleza procesal, ni la interposición y trámite de recurso alguno suspenderán el procedimiento de declaración de concurso mercantil.

¹³ Primero y duodécimo, ambos en Materia Civil del Primer Circuito

¹⁴ SUSPENSIÓN, ES IMPROCEDENTE CONTRA LA DESIGNACIÓN Y LA ACTUACIÓN DE UN VISITADOR DEL INSTITUTO FEDERAL DE ESPECIALISTAS DE CONCURSOS MERCANTILES, PORQUE DE CONCEDERSE SE PARALIZARÍA EL PROCEDIMIENTO RELATIVO, Y POR ENDE, SE AFECTARÍA EL INTERÉS SOCIAL Y SE CONTRAVENDRÍAN DISPOSICIONES DE ORDEN PÚBLICO.

- Amparo en revisión 1588/2004, fallado el día 26 de octubre de 2005.

Este asunto, que me parece bastante interesante y complejo, fue fallado el año pasado, y gira en torno a la Ley Modelo de Uncitral (Comisión de la Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, por sus siglas en inglés). Fue uno de los primeros casos que recibió el Instituto, llegó a mi Ponencia y se constituyó en todo un reto, por lo novedoso del tema y de los argumentos de las partes.

Se trata de la revisión 1588/2004, en el que uno de los actos reclamado fue la Ley de Concursos Mercantiles, específicamente el título décimo segundo, que fue retomado de la Ley Modelo del Uncitral.

El quejoso afirmó que la ley, específicamente el título Décimo Segundo, era inconstitucional porque privilegiaba “el procedimiento y ley extranjeros poniéndolos por encima del orden jurídico del país y dejando en estado de indefensión a los acreedores radicados en el mismo”.

Se dijo en respuesta a tal argumento que existe disposición expresa en la ley que le confiere un trato igual a los acreedores extranjeros y nacionales, sin establecer ninguna clase de prelación únicamente por ser extranjeros; sino que se respeta, en su caso, la prelación de los mismos prevista por la propia ley. De esta manera, resulta inexacto que la ley propicie un trato desigual entre los mismos.

Luego entonces, a nuestro parecer, no le asistía la razón al quejoso, cuando adujo la inconstitucionalidad de la ley, toda vez que de su simple lectura se advertía que existe una salvaguarda en la misma del orden jurídico nacional, así como un trato igualitario a los acreedores; sin prever más prelación que la consignada en la ley para determinados acreedores, sin atender al lugar en donde residen.

Aunado a lo anterior, la ley reclamada, en su artículo 280, establece claramente que las disposiciones del título serán aplicables siempre y cuando no exista disposición contraria en un tratado internacional en que México sea parte, en estricto acatamiento a lo dispuesto por el artículo 133 Constitucional.

A modo de conclusión.

En el Estado contemporáneo, el poder judicial cumple funciones mucho más amplias que las que se limitan a la resolución de controversias entre particulares. En especial, corresponde a los tribunales resolver las controversias, cada vez más frecuentes, entre los ciudadanos y el poder público. A través de los llamados tribunales constitucionales, les corresponde incluso resolver cuestiones abiertamente políticas entre órganos o niveles de gobierno, así como intervenir en las controversias que se plantean entre mayorías y minorías políticas.

Sin embargo, lo anterior no es suficiente para explicar el nuevo protagonismo de jueces y tribunales en la era de la globalización. Las fuertes presiones económicas y políticas que la globalización genera conducen a un debilitamiento relativo de los estados nacionales, y ello a su vez contribuye a la creciente relevancia y poder de los tribunales. Estos se han convertido en un instrumento para abordar demandas políticas, pero sobre todo demandas morales o ideales. Así, se espera que los tribunales distingan el bien del mal, que resuelvan los conflictos usando valores intrínsecos al sistema o incluso que no están en el derecho positivo. Se han transformado, pues, en el último refugio de un ideal democrático desencantado.

Esta función conlleva riesgos considerables para la misma democracia. Las imágenes de una judicatura todopoderosa, omnipresente, decisionista, pueden volverse contra los tribunales mismos, porque, en los tiempos que corren, es muy sencillo defraudar las expectativas sociales.

En este escenario, los poderes judiciales no solo, como he dicho en alguna otra ocasión, se tornan en *ancla de la globalización*, sino que se constituyen en verdaderos generadores de consensos, en *guardianes de las promesas democráticas*, como ha dicho algún autor¹⁵.

Ello es así, pues tienen como una de sus responsabilidades principales coadyuvar a la generación de seguridad jurídica en un doble plano. En primer término, en el plano externo, pueden construir los mecanismos de certeza jurídica global al inscribirse como partes de un sistema que puede operar de manera articulada al compartir una visión fundamentada en los valores que inspiran la democracia, el estado de derecho y la economía de mercado. Desde el punto de vista interno, la seguridad jurídica que generan permite anclar las operaciones globales de los actores económicos sobre bases de justicia y reciprocidad.

Pero no quisiera exceder la amabilidad que este foro excelente me dispensa, la amabilidad que han tenido al invitarme, simplemente quisiera terminar diciendo que la especialización contribuye a dictar mejores sentencias, la seguridad jurídica contribuye a tener un marco de referencia respecto a los concursos mercantiles, y eso contribuye a que la frase del irónico Papini no sea la constante en el medio empresarial.

La riqueza no debiera pagarse con quiebras; pero si estas llegan, lo más importante es contar con un órgano especializado, con leyes claras, actuales, que permitan a los jueces la oportunidad de ser justos en la medida en que puedan conocer más a detalle los asuntos que se les plantean y dicten resoluciones más

¹⁵ Fix Fierro, Héctor. "Poder Judicial". *Transiciones y diseños institucionales*, María del Refugio González y Sergio López Ayllón, editores, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas (Serie Doctrina Jurídica No. 3), México, 1999, p. p. 170 y 171.

apegadas a las circunstancias del caso, para que esa seguridad se traduzca también en la certeza de la interpretación. En una respuesta.

Los Tribunales tenemos actualmente un muy importante papel que desempeñar en cuanto a justicia distributiva se refiere, pues, en materia de quiebras, no solo están en juego los intereses de los accionistas, de los comerciantes, de los acreedores.

En una quiebra están implícitos los intereses de los trabajadores y de todo un ente jurídico llamado empresa, que participa medularmente en la vida de un país, a través de la generación de riqueza, de empleos, de la producción y del consumo. Mediante el respeto a la legalidad, el estricto cumplimiento de los derechos en la producción y en el intercambio, mediante el cumplimiento de sus obligaciones de todo tipo, las empresas participan del éxito o el fracaso de un país.

En esa medida, los jueces tenemos un papel fundamental para equilibrar, para compensar, para tutelar los intereses y derechos de quienes se ven afectados por un procedimiento de esta índole. En la era de la globalización, los jueces tenemos que practicar, más que nunca, ese criterio aristotélico que recompone, con justicia, la vida de las personas.

Les agradezco a todos el favor de su atención.