

## CONCURSO MERCANTIL: INSTRUMENTO DE CONSERVACIÓN EMPRESARIAL DEL ESTADO MEXICANO

Gricelda NIEBLAS ALDANA\*

SUMARIO: I. *Nota introductoria.* II. *La quiebra en el Código de Comercio de 1890.* III. *La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1943.* IV. *El concurso mercantil en la Ley de Concursos Mercantiles de 2000, como instrumento de conservación empresarial del Estado mexicano.* V. *Bibliografía.*

### I. NOTA INTRODUCTORIA

Este año celebramos el centésimo vigésimo quinto aniversario del Código de Comercio de 1890, que inicialmente regulaba conjuntamente diversos tópicos mercantiles, entre ellos el concursal, y que a lo largo del tiempo se fueron descodificando para ser tratados en leyes especiales, ante la creciente expansión y especialización del comercio. Ese proceso fue connatural a la esencia del derecho mercantil, altamente evolutivo, porque su objeto de estudio, el comercio, constituye una de las manifestaciones sociales de mayor dinamismo, que precisa la existencia de un derecho que se transforme y adapte a las condiciones de la sociedad a la que se debe.

La materia concursal se desprendió de la regulación del Código de Comercio en 1943, al crearse la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, y en 2000 derivó en la actual Ley de Concursos Mercantiles.

A 125 años de distancia, esa descodificación ha sido eficaz, porque ha permitido crear disposiciones especializadas para temas que, como el concursal, deben ser tratados en forma específica y detallada, sin que la especialización legislativa de esa y otras materias haya significado o representado la pérdida de la fuerza normativa o la relevancia del Código de Comercio, ya que no sólo sigue vigente formalmente, sino también en lo sustantivo,

---

\* Es licenciada en derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Directora general del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles.

porque además de conservar regulaciones específicas contiene otras de carácter general, que son el basamento del derecho mercantil mexicano, y que en conjunto con las disposiciones especializadas que se desprendieron de él dan respuesta a las circunstancias humanas actuales con mayor efectividad, al conformar un orden jurídico armónico e integral. Una muestra de ello es que, con independencia de la regulación que se creó en concreto en materia concursal, el legislador determinó al Código de Comercio como fuente supletoria principal, y así lo previó expresamente en el artículo 8o. de la Ley de Concursos Mercantiles.

Del análisis de los contenidos ideológicos que determinan el sentido de la materia concursal, tal como es concebida hoy en día, se desprenden razones sustanciales que justifican su tratamiento en una norma especializada; considero que la principal de ellas es el interés público, que atiende la conservación de las empresas y evitar que su incumplimiento generalizado de obligaciones ponga en riesgo su viabilidad y la de las demás con las que mantenga una relación de negocios, lo que marca una diferencia de tratamiento con otras figuras de derecho mercantil que regulan intereses netamente privados. De esa manera, la Ley de Concursos Mercantiles, definida expresamente como de interés público, así como su propio objeto de regulación: el concurso mercantil, contiene una serie de normas sensibles como políticas legislativas para sostener la viabilidad de las empresas.

En ese contexto, con motivo de este seminario, que tiene como eje central el análisis de la vigencia del Código de Comercio de 1890, resulta oportuno reflexionar sobre la evolución que ha tenido la materia concursal desde ese origen, no sólo para comprender la trascendencia actual del concurso mercantil, sino también la vigencia sustantiva del citado código, sobre todo en la parte adjetiva del tratamiento de las crisis económicas empresariales que afectan al comerciante, así como otras figuras que compendian integralmente la regulación mercantil.

## II. LA QUIEBRA EN EL CÓDIGO DE COMERCIO DE 1890

El Código de Comercio que nos ocupa fue expedido por el presidente Porfirio Díaz en 1889, en uso de las facultades extraordinarias que le fueron conferidas por el Congreso de la Unión, y entró en vigor el 1o. de enero de 1890. Con base en los dos códigos precedentes, que fueron expedidos en 1854 y 1884, así como en la legislación extranjera, en especial el Código español de 1885, el italiano de 1882, la legislación belga de 1867 y la argentina de 1859, en sus inicios regulaba la materia mercantil en su conjunto. Estaba

compuesto de cinco libros, de los cuales el cuarto regulaba *las quiebras*, y el quinto, *los juicios mercantiles*, en donde se incluía el especial de quiebras en su artículo 1055, fracción III.

Entre las reglas más relevantes destacan las siguientes:

- Sólo podían ser declarados en quiebra quienes fueran comerciantes.
- La competencia para conocer de los juicios respectivos era exclusiva de los tribunales locales.
- Los órganos de la quiebra eran el juez, la junta de acreedores, el Ministerio Público, los interventores y el síndico. El juzgador, además de tomar las decisiones fundamentales para la resolución de todos los aspectos de la quiebra, estaba facultado para calificar las excusas del síndico provisional, sustituirlo y aprobar su remuneración.
- Se identificaba el estado de quiebra con la cesación de pagos del comerciante; sus efectos no se producían de pleno derecho, sino que era necesario que el juez se pronunciara en ese sentido.
- El juicio especial de quiebra se sustanciaba por escrito, y podía iniciarse sea a instancia del propio deudor solicitando liquidación judicial o bien haciendo abandono de su activo, o por solicitud de uno o varios de sus acreedores, o bien de oficio. Había lugar al concurso necesario cuando los acreedores solicitaban al juez que declarara el estado de quiebra, sin perjuicio de que el juzgador podía iniciarla de oficio y declararla sin más trámite, cuando al pretender ejecutar una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada no se encontraban bienes suficientes del deudor, o cuando en las actuaciones de un juicio aparecía el estado de quiebra, así como, para el caso de quiebra de un banco, con el aviso del Ministerio Público cuando ello resultaba del corte de caja extraordinario ordenado por la Secretaría de Hacienda.
- El juez debía calificar la quiebra en la sentencia de graduación, y ello repercutía en la persona del quebrado, ya que aparte de las penas a que pudiera hacerse merecedor en caso de calificarse culpable o fraudulenta, la factibilidad de rehabilitación estaba dada en función de ella; si se consideraba fortuita, los fallidos podían ser rehabilitados con la protesta legal de que atendería el pago de sus deudas en la medida en que su situación se lo permitiera; en caso de resultar calificada como culpable, además de dicha protesta tenían que garantizar el cumplimiento de sus obligaciones. Los quebrados fraudulentos podían ser rehabilitados en las mismas circunstancias que los considerados culpables, pero no sin antes haber cumplido

- su condena, haber sido indultados de ella o haber prescrito la pena que se les hubiera impuesto, y no tenían derecho a celebrar con sus acreedores convenio alguno.
- Era posible que el fallido conviniera con los acreedores el pago de las deudas, aun antes de la declaración de quiebra o en cualquier estado del juicio posterior al reconocimiento de créditos y a la calificación de la quiebra, siempre que la misma no se hubiera calificado como fraudulenta; los convenios judiciales tenían que celebrarse en junta de acreedores constituida, y se consideraban nulos los pactos particulares entre el quebrado y cualesquiera de sus acreedores.
  - El convenio podía consistir en quita o espera, sin limitación alguna en ese sentido; la proposición de convenio, una vez discutida, se sometía a votación, y era suficiente para su aprobación el voto favorable de la mitad de los acreedores concurrentes más uno, siempre que éstos representaran las tres quintas partes del total del pasivo, deducido el importe de los créditos de los acreedores privilegiados que se hubieran abstenido de participar en la resolución.
  - Una vez cumplido en sus términos el convenio, quedaban extinguidos los créditos, aun cuando quedara algún sobrante de los bienes de la quiebra o el comerciante después tuviera mejor fortuna. Si el deudor incumplía, cualquiera de los acreedores podía solicitar la rescisión del convenio y la continuación del juicio de quiebra.
  - En cumplimiento de su obligación de liquidar el activo, dentro del mes siguiente a la fecha en que se sabía que no era posible concretar el convenio con los acreedores, el síndico definitivo debía procurar la venta, en primer término, de toda la negociación, y si no era posible, de los bienes que la constituyeran; en ambos casos, con un quebranto de veinticinco por ciento del valor que se les atribuía en inventarios, y si no los había, del avalúo que se hiciera por un corredor nombrado por el juez, o, a falta de corredores, por un comerciante acreditado. Trascurrido el primer mes sin que se lograra la venta, los bienes debían ser sacados a remate, en el cual los acreedores podían presentar su postura, y todas debían efectuarse en el sentido de hacer pago al contado. En la primera diligencia era postura mínima las dos terceras partes de su precio; si era necesario efectuar un segundo remate, era postura mínima el 40% de su precio, y en el tercer remate se autorizaba vender al mejor postor. Las cantidades así obtenidas tenían que ser depositadas por los síndicos en el Monte de Piedad si la quiebra se seguía en su sede, o en la casa de comercio más respetable cuando se seguía en otra localidad.

- La graduación de los créditos del fallido se hacía dividiéndolos en dos secciones: la primera, en la que se incluían los créditos singularmente privilegiados que tenían que ser satisfechos con el producto de los bienes muebles de la quiebra, entre ellos el fisco, los trabajadores por los últimos seis meses anteriores a la declaración de la quiebra, los acreedores alimentarios, los gastos funerarios y de enfermedad del fallido y los comunes, entre otros, y en la segunda sección los que debían pagarse con el producto de los inmuebles, como era el caso de los acreedores con derecho real y los remanentes insolutos de acreedores de la primera sección.
- Los acreedores debían percibir sus créditos sin distinción de fechas, a prorrata dentro de cada clase y con sujeción al orden señalado, con excepción de los hipotecarios y de los acreedores con privilegio sobre cosa terminada, pues en este caso, de concurrir varios acreedores de la misma clase se observaba la regla general. Los acreedores hipotecarios cuyos créditos no quedaban cubiertos con la venta de los inmuebles hipotecados debían ser considerados por la diferencia como acreedores por contratos civiles.

Como puede observarse, la regulación de la materia concursal en el Código de Comercio no tenía como eje central la conservación de la empresa; otros temas eran los que ocupaban dicho sistema concursal, que pueden identificarse en términos generales como un esquema de equidad y paridad en la recuperación de los créditos, así como un impulso marcado a las sanciones por la culpabilidad del comerciante en la declaración de la quiebra, a fin de no dejar impune su conducta.<sup>1</sup>

### III. LA LEY DE QUIEBRAS Y SUSPENSIÓN DE PAGOS DE 1943

Esta legislación fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 20 de abril de 1943; entró en vigor tres meses después, y conservó su vigencia hasta que inició la de la Ley de Concursos Mercantiles el 13 de mayo de 2000, esta última, aplicable a los procedimientos iniciados a partir de esa fecha, ya que su abrogación no aplicó para los iniciados con anterioridad, que siguieron tramitándose y rigiéndose por ella.

Los propósitos principales de la ley fueron la modernización de las quiebras, la sistematización tanto en la distribución de materias como en el em-

---

<sup>1</sup> Ramírez, José A., *La quiebra*, t. III, 2a. ed., Barcelona, Bosch, 1998, p. 2071.

pleo de términos técnicos, y recoger los problemas fundamentales que la doctrina y la jurisprudencia habían puesto de relieve, procurando resolverlos o señalar las bases generales para su solución, inspirándose para ello sobre todo en la legislación, en la jurisprudencia y en la doctrina hispanomexicanas.

Los criterios que orientaron la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos fueron: *a)* la quiebra no es un fenómeno económico que interese sólo a los acreedores, sino que se trata de una manifestación económico-jurídica en la que el Estado tiene un interés preponderante y fundamental; *b)* la empresa representa un valor objetivo de organización, y por esa razón su conservación es norma directiva fundamental; como consecuencia, ante la imposibilidad de conservarla, es preferible y obligatorio dentro de ciertos límites, proceder a su enajenación como un conjunto económico de bienes cuya separación era considerada como perjudicial a la comunidad, de ahí que su mantenimiento era de interés superior al del empresario y al de los acreedores; *c)* la simplificación del procedimiento, en la medida en que ésta no signifique una disminución esencial de las garantías procesales de seguridad jurídica; *d)* evitar toda posibilidad de corrupción entre las personas que participan en la conducción de la quiebra, introduciendo sistemas técnicos de vigilancia y de responsabilidad.

En particular, destacan varios aspectos concretos de la Ley:

- Podía ser declarado en estado de quiebra el comerciante que cesara en el pago de sus obligaciones, lo cual presupone un estado patrimonial de insolvencia; es decir, la imposibilidad de atender los pagos, sin que ello implicara identificarla con el concepto económico de insolvencia, sino que acudía a manifestaciones externas y objetivas que llevaran a presumir tal estado patrimonial; por ejemplo, el incumplimiento general, inexistencia o insuficiencia de bienes para embargar o ejecutar una sentencia, la ausencia del comerciante; asimismo, deja abierta la posibilidad de identificar situaciones análogas, lo que debía ser apreciado por el órgano jurisdiccional.
- La declaración de quiebra podía hacerse a petición del propio comerciante, de uno o más de los acreedores o de oficio, y en congruencia con el criterio orientador de la Ley, que concebía a la quiebra no como un fenómeno económico que interesa sólo al comerciante y a los acreedores, sino como una manifestación económico-jurídica en la que el Estado tiene interés, se introdujo la

posibilidad de que la declaración se produjera a petición del Ministerio Público.

- En el caso de que el comerciante pretendiera la declaración de su estado de quiebra, tenía que presentar la demanda por escrito, en la que expresara los motivos de su situación y acompañar sus libros de contabilidad, el balance de sus negocios, la relación de sus acreedores y deudores, sus estados de pérdidas y ganancias de los últimos cinco años, una descripción valorada de sus bienes y una valoración conjunta y razonada de su empresa.
- En el caso de los acreedores y del Ministerio Público, para lograr la declaración de quiebra del comerciante deudor, tenían que demostrar que el mismo se encontraba en alguno de los casos que listaba la propia Ley como presunción de cesación de pagos.
- En el supuesto de la actuación de oficio, para hacer la declaración de quiebra bastaba con que el juez advirtiera, durante la tramitación de un juicio mercantil, una situación de cesación de pagos; si no tenía competencia para hacer la declaración, debía comunicarlo al juez que la tuviera. En el evento de tener sólo duda seria y fundada de tal situación, tenía que notificarlo a los acreedores y al Ministerio Público, a fin de que éstos, en su caso, la solicitaran.
- A diferencia de la regulación hecha en el Código de Comercio, sí se permitió la competencia concurrente; así, el actor podía elegir entre un juez federal y uno local.
- El juez se consideró como el órgano central, rector de la quiebra, y a quien se le concede su dirección, vigilancia y gestión, así como de sus operaciones. De acuerdo con el principio de intervención directa, el juez tenía facultad no sólo para autorizar los actos de ocupación tanto al síndico como a los depositarios judiciales (estos últimos en tanto el primero toma posesión), sino de intervenir personalmente en ellos y de examinar la documentación del quebrado, con plena facultad de ordenar las medidas necesarias para la seguridad y buena conservación de los bienes de la masa.

Correspondía también al juez, convocar a las juntas de acreedores, así como examinar y comprobar los créditos. Asimismo, eran atribuciones del juez, entre otras, vigilar la actuación y remover al síndico, instarlo al cumplimiento de los actos o al ejercicio de las acciones útiles a la masa, así como al buen manejo y administración de los bienes de la masa.

Durante los primeros 44 años de vigencia, el juez tenía la facultad de designar al síndico, pero no con plena libertad, pues debía atender el orden

que determinaba la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos entre las instituciones y personas que podían desempeñar el cargo, además de respetar las incompatibilidades e incapacidades que la propia ley establecía, y limitarse en estricto a las instituciones y personas señaladas en la misma, que eran las instituciones de crédito, las cámaras de comercio y de industria y los comerciantes inscritos en el Registro Público de Comercio, si bien podía elegir libremente entre ellas, cuidando de que un comerciante no desempeñara al mismo tiempo dos sindicaturas.

Más tarde, se estableció que sería designada como síndico la cámara de comercio o la de industria a la que perteneciera el fallido; en otros casos, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público seleccionaría a la sociedad nacional de crédito que fungiría como síndico. Las cámaras desempeñaban su encargo por conducto de su consejo directivo o de uno o varios delegados, y las sociedades nacionales de crédito lo realizaban como las funciones fiduciarias.

El síndico no podía delegar su cargo; no obstante, en el evento de que sus funciones tuvieran que desempeñarse fuera del lugar del juicio, podía valerse de mandatarios y representantes previa autorización del juez. Se le clasificó expresamente como auxiliar de la administración de justicia, que actuaba en nombre propio, no en representación del quebrado, sino en sustitución del mismo, y sus actos producían efectos a favor o en contra del quebrado. Las obligaciones y facultades del síndico eran todas aquellas que condujeran a la buena conservación y administración de los bienes para su liquidación y reparto, por lo que de manera enunciativa la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos señala algunas, entre las que destacan el tomar posesión de los bienes; formulación del inventario y balance; recepción y examen de los libros, papeles y documentos; depósito del dinero recogido en la empresa o con motivo de pagos al quebrado; elaboración de un informe detallado acerca del funcionamiento de la empresa, estado de libros, época de retroacción, gastos, causas que hubieran dado lugar a la quiebra y demás datos que juzgara oportunos.

El quebrado conservaba la capacidad de obrar, y, por ello, entre otros actos, podía oponerse a la quiebra, participar como coadyuvante en los juicios seguidos por o contra el síndico, etcétera.

Ese nuevo esquema normativo implicó un cambio importante, porque consideró que la quiebra no era sólo un asunto de interés privado, sino de interés social y público, en tanto interesaba al comerciante y a los acreedores, pero también al Estado, por corresponder a éste la tutela de los intereses colectivos; reflejo de dicho interés público es el papel que se asignó al Ministerio Público, pues ordenaba que fuera oído en todos los actos previos al



dictado de resoluciones judiciales, con obligación expresa de los jueces de darle traslado de los documentos necesarios para ello.

Llama la atención, en particular, el enfoque sobre la naturaleza jurídica que la citada legislación atribuyó a la quiebra, al conceptualizarla como un fenómeno económico que nada más tiene relevancia jurídica cuando judicialmente se declara su existencia. Como indicó su exposición de motivos, ya atendía al principio de conservación de la empresa, vía la inclusión de un procedimiento preventivo de la quiebra, que era el de suspensión de pagos,<sup>2</sup> no sólo para tutela de los intereses privados que participan, sino como salvaguarda de los intereses colectivos que las empresas representan y de su “valor en la economía nacional”.<sup>3</sup>

A partir de este momento se bifurcó la regulación tanto para dar paso a la especialización de la materia como para poner en el centro de interés del Estado mexicano la conservación empresarial, sin perjuicio de hacer referencias concretas a los aspectos complementarios y supletorios que debían considerarse del Código de Comercio de 1890; un ejemplo de esto último es que al ubicar a los sujetos que podían ser declarados en quiebra, el legislador simplemente indicó que lo serían aquellos que tuvieran el carácter de comerciantes en términos del citado código.

#### IV. EL CONCURSO MERCANTIL EN LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES DE 2000, COMO INSTRUMENTO DE CONSERVACIÓN EMPRESARIAL DEL ESTADO MEXICANO

La Ley de Concursos Mercantiles fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 12 de mayo de 2000, y entró en vigor el 13 del mismo mes y año. Aun cuando constituye una nueva ley con una sistemática diversa, conservó disposiciones de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, e incluyó renovadas directrices que atienden a la evolución de las prácticas comerciales, al desarrollo de otras instituciones mercantiles y a los profundos cambios económicos y de la composición de la sociedad mexicana hasta ese momento.

De acuerdo con su exposición de motivos,<sup>4</sup> tuvo por objetivo central apoyar la maximización del valor de una empresa en crisis mediante su

<sup>2</sup> Hartasánchez Noguera, Miguel A., *La suspensión de pagos (un instituto legal para la conservación de la Empresa)*, 2a. ed., México, Porrúa, 1998, p. 27.

<sup>3</sup> Gómez Leo, Osvaldo R. (coord.), *Derecho concursal*, “Efectos del concurso preventivo sobre los contratos (conservación de la empresa en marcha)”, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, p. 63.

<sup>4</sup> Disponible en: <http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfProcesoLegislativoCompleto.aspx?IdOrd=16134&IdRef=1&IdProc=1>.

conservación, como principio del sistema concursal, y evitar la repercusión económica negativa a la sociedad, y, de no ser posible, preservar su valor económico mediante un procedimiento de liquidación ordenada que procurara el mejor precio como producto de su enajenación, y además, insiste en el trato equitativo al comerciante y sus acreedores.

Su base está orientada por los criterios siguientes: *a)* maximizar el valor social de la empresa; *b)* conservar el equilibrio entre deudor y acreedores; *c)* inducir el flujo de información relevante; *d)* respetar en lo posible las relaciones contractuales preexistentes; *e)* adecuar los incentivos para facilitar un arreglo voluntario entre los deudores y acreedores; *f)* propiciar las soluciones extrajudiciales; *g)* apoyar a los jueces en aspectos técnicos y administrativos del procedimiento; *h)* simplificar los trámites judiciales y procedimientos administrativos.

Algunos de los aspectos relevantes de la citada ley son los siguientes:

Además de señalar como sujetos del procedimiento concursal a quienes tienen carácter de comerciante en términos del Código de Comercio, precisa que el concepto de comerciante también comprende el de patrimonio fideicomitido afecto a actividades empresariales. Igualmente, señala, para efectos de la legislación concursal, lo que debe entenderse por sociedades mercantiles controladoras y controladas.

Establece competencia exclusiva para tramitar el proceso a favor del juez de distrito; en principio, el que tiene jurisdicción en el domicilio del comerciante.

Introdujo un novedoso sistema, que regula la participación de especialistas de concursos mercantiles, denominados “visitador”, “conciliador” y “síndico”; reclutados, capacitados, designados y supervisados por el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, que se crea en la indicada ley; para ello se asume que al juez debe encomendarse la rectoría del procedimiento y reservarle la atención de cuestiones jurídicas y la toma de decisiones jurisdiccionales, en tanto que a los especialistas, dada su solvencia moral, conocimientos y experiencia en el ramo de la actividad que corresponde a sus atribuciones, verificados por el Instituto, atañe la solución de problemas financieros, económicos, administrativos, etcétera, que supone la crisis empresarial.

La intervención del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles ha respondido a la necesidad de colmar eficazmente esos nuevos estándares de especialización, para la óptima resolución de la insolvencia empresarial, y para asegurar que quienes intervengan como especialistas sean competentes y honestos, para generar condiciones de desempeño de

sus funciones bajo los parámetros de objetividad, imparcialidad y profesionalismo, dado que ellos, en parte, encarnan<sup>5</sup> el cuidado del interés público de conservación de la empresa ante las repercusiones de la crisis.

Se estableció para su uso en diversas fases del procedimiento, el requisito de emplear formatos preestablecidos, de libre reproducción, que aseguran que todos los datos relevantes se puedan presentar de manera clara y ordenada; es responsabilidad del Instituto emitirlos y actualizarlos. Este órgano también debe establecer los criterios de selección y actualización de los especialistas, y emitir y actualizar las reglas de carácter general, para aspectos específicos del procedimiento concursal que precisan de una regulación más detallada, flexible y oportuna, sobre temas como especialistas, publicidad, garantías, etcétera, en la medida en que la evolución de los mercados y las prácticas comerciales requieren de ajuste y adaptaciones, para mantener la eficacia y vigencia de las disposiciones de la ley.

La iniciativa de la declaración de concurso puede ser del propio comerciante, o bien de uno o varios acreedores o del Ministerio Público. Si durante el trámite de un juicio mercantil el juez que conoce de él advierte que se actualizan las condiciones o los casos de presunción del incumplimiento generalizado de pagos, de oficio lo comunicará a las autoridades fiscales y al Ministerio Público, para que en su caso este último plantee la demanda, en su caso, sin perjuicio de que la autoridad fiscal en su carácter de acreedor también puede hacerlo.

La sentencia de concurso mercantil, que tiene naturaleza declarativo-constitutiva, procede por el incumplimiento generalizado en el pago de obligaciones, lo que sucede cuando el comerciante tiene dos o más acreedores distintos, y, adicionalmente, se advierta que no cuenta con activos líquidos suficientes para hacer frente al 80% de sus obligaciones vencidas a la fecha de presentación de la solicitud o demanda y cuando sus obligaciones vencidas desde hace por lo menos treinta días representan al menos el 35% de todas sus obligaciones; en caso de solicitud del propio comerciante, basta con reunir una de las dos condiciones, y ambas tratándose de demanda.

Como medida precautoria, bajo la premisa de conservación empresarial pueden obtenerse incluso antes de la sentencia declaratoria de concurso, pero en todos los casos es consecuencia de su dictado la suspensión de ejecuciones y de los pagos de adeudos contraídos con anterioridad, salvo los estrictamente necesarios para la operación.

Las gestiones para el reconocimiento de créditos se llevan a cabo de oficio por el especialista en funciones, sin perjuicio del derecho de los acree-

---

<sup>5</sup> Ramírez, José A., t. I, *op. cit.*, p. 439.

dores, de presentar sus solicitudes, debiendo primero presentar una lista provisional y posteriormente una lista definitiva, con base en la cual el juez dicta la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos.

En cuanto al desarrollo del procedimiento, salvo la situación de excepción en que haya iniciado mediante una solicitud planteada por el comerciante con petición de apertura de su quiebra o cuando fue demandado por sus acreedores y este se allanó,<sup>6</sup> a partir de la sentencia que declara el concurso mercantil el trámite es unitario, y se desarrolla mediante dos etapas sucesivas: la conciliación y la quiebra.

La conciliación tiene la finalidad de lograr la conservación de la empresa mediante un convenio entre el comerciante y sus acreedores. El conciliador, a quien la ley le encomienda proponerlo, debe evaluar la información disponible a fin de concluir si hay viabilidad que permita al comerciante cumplir con sus obligaciones. Para ser eficaz, el convenio debe ser suscrito por el comerciante y por acreedores reconocidos que representen más de la mitad del pasivo reconocido de entre el total de comunes, y aquellos con garantía real y con privilegio especial que decidan suscribirlo.

El convenio judicialmente aprobado, que además de reestructurar el pasivo permite obtener señalados beneficios fiscales, obliga al concursado, a todos los acreedores clasificados como comunes, sea que lo hayan aprobado o no, a los acreedores con garantía real o privilegio especial sólo cuando lo suscribieron o se haya pactado para ellos el pago de lo vencido, incluyendo accesorios, y cubrir según lo antes contratado lo que es exigible a partir de la aprobación del convenio.

Con la sentencia de aprobación de convenio se da por terminado el concurso mercantil, se ordena al conciliador la cancelación de inscripciones registrales y cesan en sus funciones los órganos del concurso.

La quiebra tiene como propósito que se proceda a la enajenación del activo, en principio de la totalidad de los bienes y derechos de la masa considerados como empresa en marcha; si ello no es posible, de sus unidades productivas y, en última instancia, de los bienes que la integran, procurando obtener el mayor producto posible, para hacer el pago a los acreedores reconocidos. Esa lógica determina que el principio de conservación empresarial no es privativo de la etapa de conciliación, sino que también opera en la etapa de quiebra, aun cuando tenga una finalidad diferente, en la que si bien debe buscarse la enajenación de los activos para pago de los acreedores, debe privilegiarse la venta de la empresa como negocio en marcha<sup>7</sup> o al

<sup>6</sup> Reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de enero de 2014.

<sup>7</sup> Rovira, Alfredo L., *Empresa en crisis*, Buenos Aires, Astrea, 2005, pp. 241 y 242.

menos como unidad productiva, a fin de reasignarla a otro empresario que pueda continuar con ese esfuerzo.

El concursado es declarado en quiebra si así lo solicita o si se allana a la pretensión del acreedor demandante, o bien cuando transcurren la conciliación y sus prórrogas si se hubieran concedido sin que se hubiera aprobado un convenio en ese lapso, o cuando el conciliador lo solicite por falta de disposición para celebrar un convenio por el comerciante o sus acreedores o imposibilidad de lograrlo.

Con motivo de la sentencia que abre la etapa de quiebra, subsisten los efectos de la que abrió la etapa de conciliación, con las excepciones propias de la naturaleza de la primera, entre ellas la suspensión de la capacidad de ejercicio del quebrado respecto de sus bienes, quien es sustituido en su administración por el síndico, quien debe enajenar ordenadamente el activo para realizar el pago a los acreedores reconocidos, lo que realiza a través de una cuota concursal, que es la cantidad de dinero que se ordena pagar a los acreedores considerando el efectivo con que en ese momento se cuenta y la clase o grado que en cada oportunidad de reparto debe ser pagada.

Cuando el concurso termina sin cubrir a todos los acreedores reconocidos la totalidad de su crédito, los acreedores pueden seguir, según el tiempo en que se hacen efectivas y los bienes sobre los que recaen, dos tipos de acciones: pedir la reapertura del concurso o el ejercicio de acciones individuales.

Entre los procedimientos particulares que regula la Ley de Concursos Mercantiles destaca el concurso mercantil con plan de reestructura previo, que se introdujo mediante reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 27 de diciembre de 2007, en el marco de seguir favoreciendo la conservación empresarial; tal procedimiento especial requiere de una solicitud formulada por el comerciante deudor y la mayoría simple<sup>8</sup> de sus acreedores, a pesar de que aún no se encuentre dentro de los supuestos que comprueban o hacen presumir el incumplimiento generalizado de pagos, ya que se introduce la posibilidad de que los mismos se actualicen dentro de los noventa días hábiles siguientes, lo que debe expresarse bajo protesta de decir verdad, ya que en este caso se omite la visita de verificación.

Como parte de la denominada “Reforma Financiera”, en 2014 se modificó la Ley de Concursos Mercantiles, teniendo como eje incorporar mecanismos para proteger la masa, propiciar mayor equilibrio entre acreedores y concursados, acotar la duración de los juicios, entre otras medidas

---

<sup>8</sup> Reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de enero de 2014.

para propiciar el otorgamiento de créditos y evitar su encarecimiento del crédito. Por su trascendencia, se destacan algunos de esos cambios:<sup>9</sup>

1. Prohibir expresamente al juez concursal prorrogar los plazos.
2. Facilitar el acceso al procedimiento mediante:
  - a) El uso de formatos adicionales, diseñados por el Instituto, para solicitar o demandar la declaración en concurso mercantil.
  - b) La posibilidad de que el comerciante solicite ser declarado en concurso mercantil ante la sola inminencia de incumplimiento generalizado de sus obligaciones.
  - c) La posibilidad de que los comerciantes integrantes de un grupo societario soliciten sucesiva o simultáneamente la declaración conjunta en concurso mercantil, sin consolidación de masas, cuando uno de ellos se ubique en los supuestos de incumplimiento generalizado de obligaciones y dicho estado coloque a uno o más de ellos en la misma situación.
3. Fortalecer y equilibrar los derechos del concursado y acreedores, a través de:
  - a) La precisión expresa de que el objetivo principal de la Ley comprende no sólo “la conservación de la empresa”, sino también “la protección de los acreedores y de la masa” a través de principios procesales específicos.
  - b) La previsión específica sobre la posibilidad de que el comerciante, desde la presentación de su solicitud de declaración en concurso mercantil, contrate créditos indispensables para mantener la operación ordinaria de la empresa y la liquidez necesaria durante la tramitación del procedimiento; inclusive mediante el financiamiento de acreedores del comerciante, bajo la convicción de que la conservación de la empresa es el escenario más propicio para la recuperación de sus créditos, sobre todo al disponerse de reglas que mejoran su mecánica y seguridad de recuperación.
  - c) La obligación de que el solicitante presente como anexos una propuesta preliminar de conservación de la empresa y una propuesta de convenio preliminar de pago a sus acreedores.

---

<sup>9</sup> Informe Semestral de Labores del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, núm. 28, consultable en la página de Internet <http://www.ifecom.cjf.gob.mx/PDF/informes/28.pdf>.

4. Dar tratamiento específico a los créditos intercompañías o especialmente relacionados, mediante:
  - a) La creación de un nuevo grado de acreedores, denominado “acreedores subordinados”, bajo el que se agrupan aquellos que convienen la subordinación de sus derechos respecto de los créditos comunes y los que guardan una especial relación familiar o de negocios con el concursado, con excepciones que favorecen su posibilidad de obtener créditos.
  - b) El establecimiento de reglas restrictivas para los acreedores subordinados, por la especial vinculación que guardan con el concursado y la limitación justificada de su posición en el procedimiento cuando ello atenta el principio de igualdad de trato,<sup>10</sup> en temas como el derecho de voto del convenio concursal, la intervención en la sustitución de conciliador o síndico, así como en la determinación de un mayor rigor en la identificación de actos en fraude de acreedores, cuando hayan intervenido en su celebración.
  - c) La subordinación del cobro de sus créditos a fin de que se hagan efectivos, en caso de quiebra, sólo después de pagados los créditos comunes.
5. Prever la posibilidad de que los acreedores garantizados puedan ejecutar sus garantías aun en la etapa de conciliación, siempre y cuando el activo objeto de la garantía no sea estrictamente indispensable para la operación ordinaria de la empresa del concursado.
6. Reducir el porcentaje necesario de acreedores para la suscripción de un convenio en la etapa de quiebra.
7. Incorporar algunas figuras para buscar mejores condiciones y plazos más cortos de enajenación de la masa para el pago a los acreedores en la etapa de quiebra, como la venta de activos bajo la responsabilidad del síndico, cuando el valor de enajenación no exceda del monto que fije el Instituto mediante reglas de carácter general, o bien encomendar a terceros especializados la venta.
8. Evitar abusos del comerciante y de sus administradores, vía:
  - a) La introducción de un régimen de responsabilidades de los administradores y “empleados relevantes” del concursado.

---

<sup>10</sup> Junyent Bas, Francisco y otro, *Ley de Concursos y Quiebras comentada (Argentina)*, t. 1, Buenos Aires, Depalma, 2003, p. 27.

- b) El incremento de las penas tratándose de delitos en situación de concurso mercantil, y la regulación sobre la responsabilidad penal de los administradores, empleados relevantes y representantes legales.

La legislación concursal actual, que colocó la conservación de la empresa viable en el centro de intereses del Estado mexicano, contiene mecanismos que delimitan al concurso mercantil como un instrumento eficaz para el logro de esa finalidad, definida expresamente como de “interés público”, ya que se traduce en beneficios concretos no sólo para la concursada, sino también para todos los involucrados, toda vez que un sistema concursal en el contexto de un Estado constitucional democrático debe estar orientado, como lo ha definido el Fondo Monetario Internacional, a la repartición previsible, equitativa y transparente de los riesgos entre los participantes de una economía de mercado y proteger y maximizar el valor de la empresa, pues ello beneficia al interés de todas las partes comprometidas en la economía en general.<sup>11</sup>

El concepto de “empresa” es para la ciencia del derecho mercantil una institución en la que concreta su integración y múltiples enfoques.<sup>12</sup> Este es uno de los puntos neurálgicos en la incidencia entre la Ley de Concursos Mercantiles y el Código de Comercio, así como con otras leyes especiales, como es el caso de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En adición a otras disposiciones y figuras específicas que fueron evolucionando desde la concepción de la quiebra en el Código de Comercio de 1890 hasta la actualidad, es destacable que la empresa cobró un evidente valor para el Estado mexicano, por ser una institución socialmente relevante y factor en la producción y comercialización de bienes y servicios, así como generadora de empleo, valor agregado, tecnología y de crédito,<sup>13</sup> en síntesis, de riquezas; de ahí su connotación de motor del desarrollo y del crecimiento económico, que el sistema normativo comercial recoge en diversas leyes que orientan su naturaleza y finalidad, y que a través del concurso mercantil logran su conservación.

---

<sup>11</sup> Rivera, Julio César, *Instituciones de derecho concursal*, 2a. ed., t. I, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, p. 38.

<sup>12</sup> Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *La ciencia del derecho mercantil. Teoría, doctrina e instituciones*, 3a. ed., México, Porrúa, 2015, p. 371.

<sup>13</sup> Rouillon, Adolfo A. N., *Régimen de concursos y quiebras Ley 24.522 (Argentina)*, Buenos Aires, Astrea, 2004, p. 36.



## V. BIBLIOGRAFÍA

- GÓMEZ LEO, Osvaldo R (coord.), *Derecho concursal, efectos del concurso preventivo sobre los contratos (conservación de la empresa en marcha)*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni.
- HARTASÁNCHEZ NOGUERA, Miguel A., *La suspensión de pagos (un instituto legal para la conservación de la empresa)*, 2a. ed., México, Porrúa, 1998.
- JUNYENT BAS, Francisco y otro, *Ley de Concursos y Quiebras comentada (Argentina)*, t. 1, Buenos Aires, Depalma, 2003.
- RAMÍREZ, José A., *La quiebra*, t. III, 2a. ed., Barcelona, Bosch, 1998.
- RIVERA, Julio César, *Instituciones de derecho concursal*, 2a. ed., t. I, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni.
- ROUILLON, Adolfo A. N., *Régimen de concursos y quiebras Ley 24.522 (Argentina)*, Buenos Aires, Astrea, 2004.
- ROVIRA, Alfredo L., *Empresa en crisis*, Buenos Aires, Astrea, 2005.
- QUINTANA ADRIANO, Elvia Arcelia, *La ciencia del derecho mercantil. Teoría, doctrina e instituciones*, 3a. ed., México, Porrúa, 2015.