

debido a tratarse de una legislación posterior -que en su artículo segundo transitorio deroga o modifica todas las demás disposiciones legales que se opongan a la misma-, deberá prevalecer la Ley de Concursos Mercantiles, pero estimando como conclusión que:

"El objeto de la Ley de Concursos Mercantiles fue agilizar el procedimiento anteriormente contemplado en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, con el propósito de erradicar sobre todo candados y figuras innecesarias dentro de dicho procedimiento; no obstante, este nuevo cuerpo legal no es totalmente coincidente con las disposiciones del Código de la Federación, incluso en lo que se refiere a las facultades de las autoridades hacendarias. Por tal motivo, sería oportuno considerar el ajuste correspondiente de ambas disposiciones a efecto de hacerlas concurrentes.

Resulta necesario que los acreedores con un crédito preferente al fiscal participen en el procedimiento que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en uso de sus facultades, realiza a efecto de no ver mermados sus derechos." (IDE,2000)

Por otra parte, son aplicables además los comentarios efectuados respecto a la violación de la legislación laboral.

Artículo 224°.- Son créditos contra la Masa y serán pagados en el orden indicado y con anterioridad a cualquiera de los que se refiere el artículo 217 de esta ley.

I. Los referidos en la fracción XXIII, apartado A, del artículo 123 constitucional y sus disposiciones reglamentarias aumentando los salarios a los correspondientes a los dos años anteriores a la declaración de concurso mercantil del Comerciante;

II...

III...

IV...

V. Los honorarios del visitador, conciliador y síndico y los gastos en que éstos hubieren incurrido, siempre y cuando fueren estrictamente necesarios para su gestión y hayan sido debidamente comprobados conforme a las disposiciones que emita el Instituto.

Por lo que hace a la fracción I, se insiste en su inconstitucionalidad por violación al ordenamiento que regula la materia laboral. Son aplicables los comentarios efectuados al artículo 65.

En la fracción V se viola el artículo 17 Constitucional, ya que los honorarios a que se refiere del visitador, conciliador y síndico y gastos a que se alude, van contra el principio de gratuidad del servicio judicial.

Artículo 225°.- Frente a los acreedores con garantía real o con privilegio especial, no puede hacerse valer el privilegio a que se refiere el artículo anterior, sino que sólo tienen privilegio los siguientes:

- I. Los acreedores por los conceptos a los que se refiere la fracción XXIII, apartado A, del artículo 123 constitucional y sus disposiciones reglamentarias considerando los salarios de los dos años anteriores a la declaración de concurso mercantil del Comerciante;
- II. Los gastos de litigio que se hubieren promovido para defensa o recuperación de los bienes objeto de garantía o sobre los que recae el privilegio, y
- III. Los gastos necesarios para la refacción, conservación y enajenación de los mismos.

Incurrir en la misma violación a la legislación laboral que se ha venido señalado.

Artículo 240°.- La autoridad concedente propondrá al juez todo lo relativo a la designación, remoción y sustitución del conciliador y del síndico que participen en los concursos mercantiles a que se refiere este capítulo, así como para supervisar las actividades que estos realicen. Cuando las circunstancias especiales del caso lo justifiquen, la autoridad concedente podrá establecer un régimen de remuneración distinto al previsto por el artículo 333 de esta Ley.

Como lo previene el artículo 239, se entiende por autoridad concedente, al Gobierno, dependencia u otra entidad de derecho público, que otorga la concesión para la prestación de un servicio público y el concesionario comerciante de bienes sujeto a concurso mercantil, en cuyo caso debe darse a la autoridad concedente la intervención que señala el

artículo 240, y ante el silencio de la ley debe presumirse que para el inicio del procedimiento concursal debe darse la intervención por el juez a esa autoridad concedente.

Además, el artículo 240, al establecer un régimen de remuneración "cuando las circunstancias especiales del caso lo justifiquen", viola el artículo 17 Constitucional por los argumentos ya expresados de gratuidad de la justicia.

Artículo 255°.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 21 de esta Ley, también podrá demandar la declaración de concurso mercantil de una institución auxiliar del crédito la Comisión Nacional Bancaria y de valores.

Admitida la demanda, el juez ordenará que se notifique a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y adoptará, ya sea de oficio o a solicitud del demandante o de la mencionada comisión, las medidas provisionales que resulten necesarias para la protección de los intereses de los acreedores, trabajadores, instalaciones y activos de la institución.

Es aplicable a este artículo lo expresado en relación con el numeral 246 de la propia Ley.

Artículo 257°.- Con la contestación de la demanda sólo 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.

El juez podrá ordenar las demás diligencias probatorias que estime convenientes, las cuales deberán llevarse a cabo dentro de un plazo máximo de diez días.

Dentro de los cinco días siguientes de que venza el plazo del segundo párrafo del artículo 256 de esta Ley, el juez dictará la sentencia correspondiente.

No existe ningún fundamento legal para que se establezca que los expertos no puedan ser interrogados.

Artículo 271.- El Comerciante declarado, por sentencia firme, en concurso mercantil, será sancionado con pena de uno a nueve años de prisión por cualquier acto o conducta dolosa que cause o agrave el incumplimiento generalizado en el pago de sus obligaciones.

Se presumirá, salvo prueba en contrario, que el Comerciante ha causado o agravado dolosamente el incumplimiento generalizado en el pago de sus obligaciones cuando lleve su contabilidad en forma que no permita conocer su verdadera situación financiera; o la altere, falsifique o destruya.

El juez tendrá en cuenta, para individualizar la pena, la cuantía del perjuicio inferido a los acreedores y su número.

Es inconstitucional el artículo 271, porque es la declaratoria de quiebra en sentencia, la que en caso de ser calificada como dolosa, debe dar vista al

Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal por quiebra fraudulenta y es a la Ley Penal a la que le compete fijar la sanción.

Artículo 275°.- Los delitos en situación de concurso mercantil se perseguirán por querrela. Tendrán derecho a querrellarse el Comerciante y cada uno de sus acreedores, estos últimos aún en el caso de que algún otro acreedor hubiese desistido de su querrela o hubiere concedido el perdón.

Es anticonstitucional, porque no existe por parte del concursado tantos delitos como actos dolosos hayan hecho que condujeran al concurso, sino que la declaratoria de quiebra es la que debe calificar si existe delito o no.

Artículo 276°.- En los delitos en situación de concurso mercantil, el juez penal no conocerá de la reparación del daño, materia que corresponde al juez del concurso mercantil.

Es inconstitucional, al separar la reparación del daño, que reserva el Juez del concurso, y no darle tal atribución al Juez Penal.

Los artículos 271 y 276 son anticonstitucionales porque la comisión del delito en situación de concurso mercantil, no previenen si es en la fase de conciliación o en la de quiebra; por su propia naturaleza no es dable que en conciliación se califique un delito, solamente en la sentencia de quiebra es posible la calificación de fraudulenta.

Artículo 299°.- A partir del reconocimiento de un Procedimiento Extranjero Principal:

I. Se suspenderá toda medida de ejecución contra los bienes del Comerciante, y

II...

El principio que señala en la fracción I es correcto, salvo que se trate de créditos laborales o de créditos con garantía real, que no son acumulables.

Artículo 311°.- Se crea el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, como órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal, con autonomía técnica y operativa, con las atribuciones siguientes:

XIV. Informar semestralmente al Congreso de la Unión, sobre el desempeño de sus funciones...

Esta fracción XVI, obviamente es inconstitucional, por supeditar el poder Judicial al legislativo.

Artículo 312°.- El Comerciante que enfrente problemas económicos o financieros podrá acudir ante el Instituto a efecto de elegir a un conciliador, de entre aquéllos que estén inscritos en el registro del Instituto, para que funja como amigable componedor entre él y sus acreedores. Todo acreedor que tenga a su favor un crédito vencido y no pagado también podrá acudir ante el Instituto para hacer de su conocimiento tal situación y solicitarle la lista de conciliadores.

El Instituto deberá notificar al solicitante por escrito, dentro de los quince días naturales siguientes a la fecha de la solicitud correspondiente, la lista a la que se refiere el párrafo anterior. Los honorarios del conciliador serán a cargo del solicitante.

En ningún caso el Instituto será responsable por los actos realizados por el conciliador que el Comerciante o, en su caso, cualquier acreedor hubieren elegido.

El párrafo segundo en su parte final, es inconstitucional al establecer "los actos realizados por el conciliador que el comerciante, o en su caso, cualquier acreedor hubieran elegido", porque contraviene el artículo 17 Constitucional.

Artículo 327°.- Los visitadores, conciliadores o síndicos deberán caucionar su correcto desempeño en cada concurso mercantil para los que sean designados, mediante la garantía que determine el Instituto, a través de disposiciones de carácter general.

Se critica el artículo 327 al señalar que la garantía que deben caucionar por su desempeño los visitadores, conciliadores o síndicos, en cada concurso mercantil, para que sean designados lo determinará el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles y no el Juez del concurso.

Artículo 328°.- No podrán actuar como visitadores, conciliadores o síndicos en el procedimiento de concurso mercantil de que se trate, las personas que se encuentren en alguno de los siguientes supuestos:

- I...
- II...
- III...
- IV. Mantener o haber mantenido durante los seis meses inmediatos anteriores a su designación, relación laboral con el Comerciante o alguno de los acreedores, o prestarle o haberle prestado durante el mismo periodo, servicios profesionales independientes siempre que éstos impliquen subordinación;

En cuanto a la fracción IV, al hablar de los servicios profesionales independientes que no impliquen subordinación, es errado, ya que si la subordinación es dependencia ¿Cual es el servicio profesional que se presta?

Artículo 333°.- El visitador, conciliador y el síndico, así como sus auxiliares, tendrán derecho al cobro de honorarios por la realización de las funciones que esta Ley les encomienda. El régimen aplicable a los honorarios será determinado por el Instituto mediante reglas de carácter general, de conformidad con lo siguiente:

- I. Serán contra la Masa y se considerarán créditos en contra de la misma.
- II. Se pagarán en los términos que determine el Instituto, y
- III. Serán acordes con las condiciones del mercado laboral y tendientes a lograr la inscripción de

personas idóneas y debidamente calificadas para el desempeño de sus funciones en el registro a que se refiere el Capítulo siguiente.

En todo caso, la remuneración del conciliador y del síndico estará vinculada a su desempeño.

Se efectúan los mismos comentarios vertidos respecto del Artículo 240.

Artículo Sexto transitorio.- La disposición transitoria establece un término para que sea instalado el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles y otro término para que establezca su reglamento interno, esta norma es imperfecta porque no tiene sanción su inobservancia y se producen consecuencias negativas, porque en la solicitud de concurso que presentase un acreedor o el ministerio público ante el juez se retardaría el obsequio a trámite, porque la primera medida es pedir al Instituto designe al visitador, lo que en cierta forma es una denegación de justicia.

Artículo Noveno transitorio.- Es anticonstitucional por establecer un trato de desigualdad entre comerciantes, según su pasivo sea mayor o menor de 500,000 UDIs.

Debe mencionarse por último, que la *Ley Concursal*, al suprimir la rehabilitación del comerciante quebrado que la *Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos* de 1943 si permitía, independientemente de que tratase de quiebra fortuita, culpable o fraudulenta, coloca al comerciante quebrado en la

imposibilidad para siempre de poder ejercer el comercio, ya que el Artículo 12 del Código de Comercio en vigor establece:

"Artículo 12.-

I...

II. Los quebrados que no hayan sido rehabilitados;

III...

La ley concursal, al suprimir la rehabilitación, es violatoria del artículo 5° constitucional, ya que impide al comerciante que haya sido sujeto a concurso volver a ejercer el comercio.

Como se indicó en la primera Edición de la presente obra, encontrándose la misma en proceso de impresión, con fecha 13 de Junio de 2000, se instaló el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles en el Auditorio "Ignacio L. Vallarta" del Palacio de Justicia Federal en la Ciudad de México, D.F., la instalación se efectuó por el Presidente del Consejo de la Judicatura Federal, a la vez Presidente de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sr. Ministro Genaro Góngora Pimentel, quedando la Junta Directiva del organismo integrado por las siguientes personas: Luis Manuel C. Meján, como Director General, y Griselda Nieblas Aldana, Judith Saldaña Espinosa, José Francisco Valero Espinosa y Carlos Huerta Montes de Oca, como vocales; actualmente tiene su domicilio en Periférico Sur 2321, Col. San Angel Tlacopac en México, D.F. con correo electrónico www.ifecom.cjf.gob.mx. A la

fecha no se han designado los visitadores, conciliadores ni síndicos, por lo que los procedimientos concursales sólo podrán admitirse, más no proseguirse, según ha quedado indicado al efectuar el comentario correspondiente en esta obra. Permanece la interrogante ¿Cuál es la concreta situación jurídica del comerciante cuyo concurso se admitió a trámite, pero no puede proseguirse el procedimiento?. El comentario respecto de las Reglas de Carácter General ordenadas por la Ley de Concursos Mercantiles, se reserva para posterior estudio, aunque desde luego se advierte un vicio de origen por la falta de publicación de la misma en el Diario Oficial de la Federación, vicio que también se produce respecto de la integración del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles.

La necesidad de la publicación en el Diario Oficial de la Federación es porque al Instituto se le otorga el carácter de autoridad por la Ley de Concursos Mercantiles y los actos de ésta deben ajustarse a dicha ley, la que en su ejecución y modificación debe ser publicada en el multicitado Diario.